An welchen Gegenständen entsteht das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, des Verpächters und des Gastwirts?

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

bacc. jur. **Ludwig Rudolf Meutzner,**

Referendar in Plauen.

ACAD. LUDOVIC. BIBL.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1906.

Meinem Vater,

dem Färbermeister Hermann Meutzner,

gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 1

A. Der Gegenstand der Einbringung.

§ 1. Sachen 2

§ 2. Rechte 3

a) Die Wertpapiere 4

b) Die dingliche Surrogation 8

c) Die fructus civiles des landwirtschaftlichen Grundstücks 11

§ 3. Der Wert der Sachen 11

a) Der absolute Wert 11

b) Der Wert der Sachen im Verhältnis zur Pfandforderung 13

§ 4. Die unpfändbaren Sachen 14

a) Die Gegenstände des § 811 der ZPO. 14

b) Die Gegenstände des § 812 der ZPO. 18

c) Insbesondere die Gegenstände des § 811 Ziff. 4 der ZPO. im Pfandrechte des Verpächters eines landwirtschaftlichen Grundstücks 19

d) Die vertragsmäßige Begründung des Vermieterpfandrechts an den unpfändbaren Gegenständen 21

e) Anhang. Ist die vertragsmäßige Begründung eines Zurückbehaltungsrechts an den unpfändbaren Gegenständen zulässig? 25

B. Eingebrachte Sachen.

§ 5. Ist die Einbringung eine Handlung im Sinne des Rechts? . 30

§ 6. In welche Räumlichkeiten müssen die Sachen eingebracht werden, damit eine vollendete rechtswirksame Einbringung vorliegt? 35

Seite

§ 7. Anhang. Der Ort der Einbringung beim Gastwirtspfandrecht 43
§ 8. Die sich daraus in negativer Hinsicht für die Einbringungshandlung ergebenden weiteren Folgerungen 48

C. Sachen des Mieters.

§ 9. Erwerb des Eigentums durch den Mieter in besonderen Fällen 53
a) Erwerb durch Verbindung, Vermischung u. Verarbeitung 53
b) Erwerb von Erzeugnissen und sonstigen Bestandteilen einer Sache 55
c) Erwerb des Eigentums durch Ersitzung, Fund u. Aneignung 57
§ 10. Fruchterwerb durch den Pächter eines landwirtschaftlichen Grundstücks 58
§ 11. Anteil des Mieters am Miteigentum und Eigentum zur gesamten Hand 60
§ 12. Eingebrachte Sachen, die im Eigentum Dritter stehen . . 64
§ 13. Anhang. Der gute Glaube des Vermieters hinsichtlich der eingebrachten, Dritten gehörenden Sachen 66
§ 14. Übergangsbestimmungen 69

Literaturverzeichnis.

Archiv für civilistische Praxis. Bde. 48 u. 68.

Archiv für sozialistische Gesetzgebung. Bd. 12.

Arnold, Die Wohnungsmiete nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl. München 1900.

Beer, Das Recht der Wohnungsmiete. (4 Vorträge.) Leipzig 1903.

Biermann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1898.

Blätter für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts zu Berlin. 9. und 12. Jahrgang.

Borcherdt, Das Mietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Breslau 1899.

Bolze, Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 15.

Brückner, Die Miete von Wohnungen und anderen Räumen. Leipzig 1900.

Bunsen, Das gesetzliche Pfand- und Zurückbehaltungsrecht des Verpächters und Vermieters nach Reichs- und mecklenburgischem Landesrecht. Rostock 1884.

Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 4. Aufl.

Cretschmar, Das bürgerliche Recht. Bd. 1. Düsseldorf 1902.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 2 1. Hälfte. Tübingen und Leipzig 1902.

Crome, Die juristische Natur der Miete nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Jena 1898.

Dernburg, Das bürgerliche Recht nach dem Rechte des Deutschen Reichs und Preußens. 1. und 2. Aufl. Halle a. S. 1899.

Dernburg, Das Pfandrecht nach den Grundsätzen des heutigen römischen Rechts. Bd. 1 1860, Bd. 2 Leipzig 1864.

Dernburg, Das gesetzliche Pfand- und Vorzugsrecht des Vermieters in seiner Anwendbarkeit auf die unpfändbaren Sachen. In der Festgabe für Gneist. Berlin 1888.

Denkschrift zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1896.

Deutsche Juristenzeitung. 1.—5., 7., 8., 10. Jahrg.

Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 1. 1. und 2. Aufl. Berlin 1903.

Eck, Das gesetzliche Pfand- und Vorzugsrecht des Vermieters in seiner Anwendbarkeit auf die unpfändbaren Sachen. (Berlin 1888, aus der Festgabe für Gneist.)

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 8. und 9. Aufl. 1. und 2. Bd. Berlin 1903 und 1905.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Bde. 35 und 37.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 1.

v. Erffa, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters und Verpächters nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch. Dissert. Rostock 1901.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. München 1900.

Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht. 7. Aufl.

Fränkel, Das Miet- und Pachtrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1897.

Friederici, Das neue Mietrecht. Leipzig 1900.

Gaupp-Stein, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 6. und 7. Aufl.

Gesterding, Ausbeute von Nachforschungen über verschiedene Rechtsmaterien. Greifswald 1832.

Goldenring, Das Recht des Vermieters an den eingebrachten Sachen des Mieters und Dritteigentümers. Mannheim 1893.

Goldmann und **Lilienthal,** Das Bürgerliche Gesetzbuch. Bd. 1. 2. Aufl. Berlin 1903.

Groag, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters. Wien 1899.

Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 26.

Gutachten aus dem Anwaltsstande für die erste Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Heft 2—9. Berlin 1890.

Habicht, Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse. 2. Aufl. Jena 1900.

Hanseatische Gerichtszeitung. 1900 Nr. 22.

Heilfron, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 3. Aufl. Bd. 1 u. 2.

Hirschfeld, Das Pfandrecht des Vermieters an den eingebrachten Sachen des Mieters nach gemeinem Rechte und dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Dissertation. Jena 1900.

Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1900.

Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung. 2. Aufl.

Jakobi, Das Pfandrecht des Vermieters nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Dissert. 1901.

Jakubetzky, Bemerkungen zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. München 1892.

Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. 1. 2. Aufl. Berlin 1903.

Leske, Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des preußischen allgemeinen Landrechts. 1. Hälfte. 1. u. 2. Aufl. Berlin 1900.

Loomann, Das Wohnungsmietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1900.

v. Magawly, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Dissert. Borna-Leipzig 1903.

Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart von Bödicker. Bd. 3. Hannover 1888.

Meisner, Das Bürgerliche Gesetzbuch. 2. Buch. Breslau 1898.

Meisner, Vollständige Darstellung der Lehre vom stillschweigenden Pfandrecht. Leipzig 1903.

Müller und **Meikel,** Das bürgerliche Recht. Bd. 1. München 1899.

Mittelstein, Die Miete nach dem Rechte des Deutschen Reiches. Berlin 1900.

Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1899.

Niendorff, Das Mietrecht nach dem neuen Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1901.

Oertmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1899.

Overbeck, Erstreckt sich das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nach gemeinem Recht auf die eingebrachten Sachen des Mieters, welche nach § 715 ZPO. der Zwangsvollstreckung nicht unterworfen sind? 1895.

Piehl, Das Pfandrecht des Vermieters nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Dissertation. Borna-Leipzig 1903.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl.

Raatz, Die Miete von Räumen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1898.

Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand. 6. u. 7. Jahrg.

Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen. I—II.

Rubner, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters. Dissert. 1901.

Scherer, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 2. Erlangen 1897.

Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin 1899.

Schultzenstein und **Vierhaus,** Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß Bd. 20. Berlin 1894.

Schwarze und **Heyne,** Untersuchung praktisch wichtiger Materien aus dem Gebiete des im Königreich Sachsen geltenden Rechts. Dresden 1842.

v. Schwind, Wesen und Inhalt des Pfandrechts. Jena 1899.

Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. 63. Jahrg. (1898) Nr. 18—21.

Sörgel, Rechtsprechung. 1904.

Siber, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, des Verpächters und des Gastwirts nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Jena 1900.

Simeon, Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche. Bd. 1. 3. Aufl. Berlin.

v. Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 2. München 1901.

Strohal, Der Sachbesitz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 1898.

Sydow und **Busch,** Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 10. Aufl.

Verhandlungen des 20. deutschen Juristentags. Bd. 3. Berlin 1899.

Vogel, Die Miete von Wohnungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. München 1897.

v. Wächter, Das Vorzugsrecht des Vermieters.

Weyl, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch.

Einleitung.

Nach § 559 Satz 1 hat der Vermieter eines Grundstücks und gemäß § 580 der Vermieter von Wohnräumen und anderen Räumen für seine Forderungen aus dem Mietverhältnis ein Pfandrecht an den eingebrachten Sachen des Mieters; ebenso hat gemäß § 581 Abs. 2 der Verpächter für seine Forderungen aus dem Pachtverhältnis an den eingebrachten Sachen des Pächters und gemäß § 704 der Gastwirt für seine Forderungen für Wohnung und andere dem Gaste zur Befriedigung seiner Bedürfnisse gewährte Leistungen mit Einschluß der Auslagen an den eingebrachten Sachen des Gastes ein Pfandrecht.

Die Erörterung der hier zur Aufgabe gestellten Frage, an welchen Gegenständen diese Pfandrechte entstehen, führt für alle drei im wesentlichen zu demselben Ergebnis. Wenn daher in der folgenden Darstellung der Einfachheit halber nur davon gehandelt wird, an welchen Gegenständen das Vermieterpfandrecht entsteht, so gilt das daselbst Gesagte auch für die Pfandrechte des Verpächters und des Gastwirts, soweit nicht bei letzteren Abweichungen besonders festgestellt werden.

Die Entstehung sämtlicher drei Pfandrechte ist an einen rein tatsächlichen Vorgang, also nicht an einen rechtsgeschäftlichen Akt[1]) geknüpft, nämlich an die Einbringung, und das

[1]) vgl. dazu unten S. 31.

Pfandrecht entsteht mit dieser selbst kraft gesetzlicher Bestimmung.[1])

Es herrscht daher auch allgemein die Ansicht, daß diese Pfandrechte, obwohl es das Gesetz nicht ausdrücklich sagt (siehe jedoch § 521 Satz 1 I. Entw.),[2]) als gesetzliche Pfandrechte zu bezeichnen sind.[3]) Es ist daher auch der § 1257 zu berücksichtigen, nach dem die für die vertragsmäßig entstandenen Pfandrechte geltenden Bestimmungen auch für die kraft Gesetzes entstandenen Pfandrechte entsprechende Anwendung zu finden haben.

A. Der Gegenstand der Einbringung.

§ 1.

Sachen.

Gegenstand des gesetzlichen Pfandrechts des Vermieters sind nach dem Wortlaute des § 559 die eingebrachten „Sachen"

---

[1]) Daraus ergibt sich, daß die Entstehung des Pfandrechtes unabhängig vom Willen der Parteien ist, daß also die Annahme einer stillschweigenden Verpfändung vollständig ausgeschlossen ist. — Zutreffend bemerkt Eck S. 20 für das gem. Recht, aber vollständig anwendbar auf das Recht des BGB., die Zurückführung des Vermieterpfandrechts auf einen stillschweigenden Vertrag würde die unangemessensten Folgesätze nach sich ziehen. Es müßte das Pfandrecht dann wegfallen z. B., wenn ein Ausländer ohne Wissen von dieser Übung in eine inländische Wohnung Sachen einbringt.

[2]) vgl. Mugdan Bd. 2 S. 224, 225.

[3]) vgl. Cosack I S. 472b; Dernburg, BGB. III S. 762; Planck Note I zu § 559; Crome II S. 573; Fränkel S. 49; Fuld S. 172; Borcherdt S. 68; Schollmeyer S. 47; Scherer S. 741 oben; Mittelstein S. 178 Ziff. 2; Oertmann Note 1 zu § 559; ebenso Denkschrift S. 72.

des Mieters. Nach der vom Gesetze selbst in § 90 getroffenen Begriffsbestimmung sind unter „Sachen“ nur körperliche Gegenstände zu verstehen.

Dazu gehört natürlich auch das Geld;[1]) ebenso gehören die Schmuckstücke[2]) dazu.

Es besteht also das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nur an körperlichen Gegenständen, und zwar gemäß §§ 559, 562 Halbsatz 2.

Da nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuches nur solche körperliche Sachen in Betracht kommen, welche Gegenstand von Privatrechten sein können,[3]) so ist die Entstehung des Pfandrechts an den nicht verkehrsfähigen Sachen — den res extra commercium des römischen Rechts — wie z. B. an der menschlichen Leiche, Teilen des menschlichen Körpers (Haaren einer Frau, der Goldplombe in den Zähnen) natürlich ausgeschlossen. Die vertragsmäßige Verpfändung dieser Sachen würde als wider die guten Sitten verstoßend nichtig sein (§ 138); umsoweniger würde sich die Entstehung eines gesetzlichen Pfandrechtes an diesen Gegenständen mit dem Sinne des Gesetzes vereinbaren lassen.

§ 2.

Rechte.

Da nach der klaren Ausdrucksweise des Gesetzes das Pfandrecht des Vermieters nur an den körperlichen Gegenständen entsteht, ist die Entstehung des Pfandrechtes an einer

---

[1]) Fränkel S. 49 nimmt das Geld aus, ohne einen Grund anzugeben.

[2]) A. M. Scherer Anm. 10a zu § 559.

[3]) vgl. Anm. 3 zu § 90 bei Fischer-Henle.

anderen großen Gruppe von Gegenständen, den Rechten, ausgeschlossen.

Dies ist jedoch mit Vorbehalt aufzunehmen. Es können Rechte mit den körperlichen Gegenständen derart in Verbindung und so gewissermaßen in die Erscheinung treten, daß sie alle Schicksale der Sache, mit der sie verbunden sind, teilen, nämlich bei einer großen Gruppe der Wertpapiere.

a) Die Wertpapiere.

Es soll im folgenden geprüft werden, bei welchen Wertpapieren eine derartige enge Verbindung zwischen verbrieftem Rechte und Sache besteht, daß eine Einheit zwischen beiden angenommen werden kann, und zwar so, daß die Sache als hauptsächlicher Bestandteil die Schicksale des hinzugekommenen Rechtes mit beeinflußt.

1. Inhaberpapiere.

Siber S. 14 unter 1a folgert aus dem § 1293, nach dem für das Pfandrecht an Inhaberpapieren die Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen unmittelbare Anwendung finden, daß die Inhaberpapiere für das Gebiet des Pfandrechts überhaupt, also gemäß § 1257 auch für das gesetzliche Pfandrecht den beweglichen Sachen gleichstehen, daß also das Vermieterpfandrecht an den Inhaberpapieren des Mieters mit entstehe. — Die Ausdehnung der Bestimmungen des vertragsmäßigen Pfandrechts auf das gesetzliche Pfandrecht mag wohl richtig sein für die rechtliche Behandlung des einmal an den Inhaberpapieren entstandenen gesetzlichen Pfandrechts. Da aber § 1257 ausdrücklich sagt, daß die Bestimmungen über die durch Rechtsgeschäfte bestellten

Pfandrechte Anwendung finden auf die kraft Gesetzes entstandenen Pfandrechte, also für die Entstehung des Pfandrechts auf den im einzelnen Falle durch das Gesetz bestimmten Entstehungsgrund Bezug nimmt, so muß doch m. E. bei der ausdrücklichen Bestimmung des § 559 zunächst angenommen werden, daß ein gesetzliches Pfandrecht des Vermieters an den Inhaberpapieren des Mieters nicht entsteht.

Man wird jedoch auf Grund folgender Erwägung zu dem Resultate kommen, daß allerdings die Inhaberpapiere[1]) von dem gesetzlichen Pfandrechte des § 559 mit ergriffen werden.

Aus den Bestimmungen im BGB. §§ 793 ff. ergibt sich, daß die das Inhaberpapier darstellende Urkunde nicht nur zum Beweise der Entstehung, sondern auch der Fortdauer des in ihr verbrieften Rechtes dient. Die Forderung steht und fällt mit der Urkunde, sie ist in ihrem ganzen Werdegang von der Urkunde getragen und gewissermaßen in dieser verkörpert:

Schon die bloße berechtigte Innehabung (§ 793) genügt zur Geltendmachung der verbrieften Forderung; ist die Ur-

---

[1]) Dazu gehören auch die Grundschuldbriefe auf den Inhaber (§ 1195) und die in § 807 erwähnten Karten, Marken oder ähnlichen Urkunden ohne Gläubigerbezeichnung (Jacobi S. 13 unten); vgl. Oertmann zu § 559 Anm. 4; Rehbein I S. 78; v. Staudinger zu § 559 Anm. IV, 1; Borcherdt S. 70; Brückner S. 81 Anm. 3; Mittelstein S. 182; Niendorf S. 246; Siber S. 14. A. M. Scherer zu § 559f. Anm. 10a; Magawly S. 13 bemerkt: Die Legitimationszeichen des § 807 stehen den Inhaberpapieren gleich, wenn aus ihnen deutlich hervorgeht, daß der Aussteller wirklich jedem Inhaber haften will. (Etwas a. M.: Jacobi S. 13.)

kunde einmal aus der Hand des Ausstellers, so erlangt sie selbständige Kraft, auch wenn der Aussteller gar nicht gewollt hat, daß sie in den Verkehr gelange (§ 794). Sie ist eben genau dasselbe wie eine bewegliche Sache. Ihre Innehabung allein berechtigt jeden zur Geltendmachung der verbrieften Forderung, es sei denn natürlich, daß er selbst sie unberechtigterweise erworben hat.

Zum Erwerbe der Forderung gegen den Aussteller ist also kein Abtretungsvertrag nötig, sondern bloß die Übertragung des Eigentums an der Urkunde.

Es sind daher auch nur solche Einwendungen gegen die Geltendmachung der Ansprüche aus dem Inhaberpapier zulässig (im Gegensatz zu § 404), die sich aus der Gültigkeit der Urkunde oder aus dem Verhältnisse zu dem Inhaber unmittelbar (also etwa unberechtigte Innehabung) ergeben (§ 796).

Alles dies zeigt, daß das Gesetz die Inhaberpapiere für das Sachenrecht allgemein als bewegliche Sachen ansieht.

Es muß daher die Annahme unbedenklich erscheinen, daß das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters wie an den beweglichen Sachen so auch an den ihnen gleichstehenden Inhaberpapieren entsteht.[1])

Die Durchführung des entstandenen Pfandrechts kann nach dem Gesagten auf keine Schwierigkeiten stoßen, weil der Vermieter nach Eintritt der Verkaufsberechtigung gemäß § 1293 die Herausgabe des Inhaberpapiers fordern (§ 1231) und hierauf alle weiteren Rechte des Pfandgläubigers geltend machen kann (§§ 1231 f.).

---

[1]) Dasselbe gilt auch von den Orderpapieren, die mit Blanko-Indossament versehen sind.

2. Die übrigen Wertpapiere.

Von anderen als den Inhaberpapieren zugehörigen Wertpapieren wird man jedoch nicht sagen können, daß sie hinsichtlich des Erwerbes von dinglichen Rechten an ihnen den Sachen gleichgestellt wären. Wie für die Übertragung, so gelten auch für die Verpfändung besondere von denen der beweglichen Sachen abweichende Bestimmungen, die sich aus der Wesensverschiedenheit dieser Wertpapiere von den körperlichen Gegenständen ergeben und aus denen sich sofort erkennen läßt, daß der Hauptbestandteil des Wertpapiers das verbriefte Recht ist, zu dem die Urkunde nur als Akzessorium hinzutritt.

Bei ihnen ist eben das Recht nicht in dieser Weise wie beim Inhaberpapier in dem Wertträger verkörpert.

Es ist daher zu deren Übertragung auf einen anderen außer der bei den beweglichen Sachen notwendigen Einigung und Übergabe immer noch ein besonderer Rechtsakt wie Indossierung (1292), schriftliche Abtretungserklärung (1154, 1) oder Eintragungsbewilligung[1]) (GBO. § 26) und dergleichen nötig.

Da nun weiter nach § 1274 für die Bestellung von Pfandrechten die für deren Übertragung geltenden Vorschriften Anwendung finden, ergibt sich, daß auch für das Gebiet des vertragsmäßigen Pfandrechts diese Wertpapiere nicht im geringsten den beweglichen Sachen gleichstehen. — Man muß daher aus allen diesen Momenten, aus denen sich erkennen läßt, daß alle andern Wertpapiere als die Inhaberpapiere nur Akzessorien der durch sie verbrieften Rechte sind und an deren Schicksal geknüpft sind, schließen, daß beim Vermieter-

[1]) Bezw. Abtretungserklärung.

pfandrecht, wo die besondere Gesetzesvorschrift nur von Sachen spricht, die Entstehung an allen anderen Wertpapieren als den den Sachen gleichstehenden Inhaberpapieren ausgeschlossen ist.[1])

b) Die dingliche Surrogation.

Das Prinzip, daß das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nicht an Rechten, sondern nur an Sachen entstehe, wird jedoch in zwei besonders gearteten Fällen durchbrochen, in denen auf Grund des Prinzips der dinglichen Surrogation Forderungen vom gesetzlichen Pfandrechte ergriffen werden.

1. Eigentümer und Pfandgläubiger können abweichend von der Bestimmung des § 1238, wonach Barzahlung notwendige Versteigerungsbedingung ist, vereinbaren (die Berechtigung dazu ergibt sich aus § 1245), daß dem Ersteher der Kaufpreis gestundet wird. In diesem Falle besteht der Erlös in einer Forderung gegen den Ersteher. Der Betrag der Forderung, der zur Befriedigung des Gläubigers erforderlich ist, gilt als vom Pfandgläubiger empfangen (§ 1247 Satz 1). Der darüber hinausgehende Teil tritt an die Stelle des Pfandes (§ 1247 Satz 2), und es besteht somit das Pfandrecht weiter an einem Forderungsrechte.

---

[1]) vgl. hierzu Jacobi S. 14; Oertmann zu § 559 Anm. 4; Rehbein I S. 77f.; Staudinger zu § 559 Anm. IV, 1a; Jaeger, KO. S. 362 Anm. 18; Matthiaß S. 552; Niendorff S. 246; Förster-Eccius, Preuß. Recht Bd. 2 § 136 S. 207; a. M. Brückner S. 81 Anm. 3; Staudinger cit. folgert: Alle Schuldurkunden, Policen, die nicht Inhaberpapiere sind, sind nicht pfändbar, sondern nur die durch sie bewiesenen Ansprüche. Da diese aber nicht eingebracht sind, unterliegen sie auch nicht dem Pfandrechte.

2. Ebenso tritt in dem Falle, daß der Gläubiger eine dem Verderb oder erheblicher Wertsminderung ausgesetzte Sache zu seiner Sicherung schon vor Eintritt der Pfandfälligkeit verkauft (§ 1219), der ganze Erlös unmittelbar an die Stelle des Pfandes (§ 1219 Abs. 2); das Pfandrecht erstreckt sich also auch hier, sofern eine Stundung des Kaufpreises erfolgt, auf die gegen den Ersteher bestehende Forderung auf Bezahlung des Preises.[1])

Dem steht nicht entgegen, daß nach § 559 das gesetzliche Pfandrecht nur an Sachen begründet ist. Nach § 1257 finden auf ein kraft Gesetzes entstandenes Pfandrecht die Vorschriften über das durch Rechtsgeschäft bestellte Pfandrecht entsprechende Anwendung. Da nun die §§ 1204 ff. ausdrücklich vom Pfandrechte an beweglichen Sachen im Gegensatze zu §§ 1273 ff. vom Pfandrechte an Rechten handeln, so müssen für das Vermieterpfandrecht die ersteren für das bestehende Pfandrecht geltenden Bestimmungen vollständig zur Anwendung kommen und demnach auch die §§ 1219 und 1247, denn in ihnen handelt es sich nicht um neu entstehende Pfandrechte, sondern im Sinne der Surrogation nur um Auswechslung eines Gegenstandes mit einem anderen innerhalb desselben Pfandnexus.

Es ist daher nur folgerichtig, auch den Teil der Bestimmungen über das an Sachen bestehende Pfandrecht, der von einem an dessen Stelle tretenden Pfandrechte an Rechten handelt, auf das gesetzliche Pfandrecht anzuwenden, das die

---

[1]) Das an der Forderung nach den Grundsätzen der Surrogation entstehende gesetzliche Pfandrecht ergreift auch ein für diese Forderung bestelltes Pfandrecht. Dies ergibt sich aus §§ 1280, 1274, 1250 Abs. 1 und § 1257; vgl. Endemann 24 S. 560 A. 2.

für das Pfandrecht an Sachen geltenden Bestimmungen vollständig einschließt.[1])

Im Gegensatze dazu kommt das Pfandrecht nicht zur Entstehung an den Schadensersatzforderungen, die infolge der Beschädigung oder der Zerstörung der Sachen des Mieters durch Dritte für diesen zur Entstehung kommen,[2]) und nicht an der für den Untergang einer Sache des Mieters gewährte Versicherungssumme.[3])

Es bedarf nach dem Gesagten eigentlich nicht erst noch der Hervorhebung, daß auch Rechte des Mieters, Pächters oder Gastes an fremden Sachen, die ihn zu ihrem Besitze berechtigen und ihm so die Möglichkeit gewähren, diese einzubringen, dem Pfandrechte nicht unterliegen, so insbesondere nicht das gesetzliche Pfandrecht des Mieters an Sachen des Untermieters. Doch sei noch erwähnt, daß der Nießbrauch schon vertragsmäßig nicht einmal der Ausübung nach verpfändet werden kann (§§ 1059, 1274; doch s. § 857, 3 ZPO.) und daß das Faustpfandrecht auch vertragsmäßig nicht ohne die Forderung verpfändet werden kann (ein subpignus gibt es nicht mehr [vgl. Endemann 2, 4 S. 560 Anm. 2; Dernburg 3 S. 742 Anm. 3 und §§ 1274 verb. mit 1250, 1 S. 2]).

---

[1]) vgl. Piehl S. 14, 15.

[2]) Mit Recht bemerken Goldmann u. Lilienthal S. 569 Anm. 6, daß § 281 hier nicht anwendbar ist, da der Mieter hinsichtlich der eingebrachten Sachen nicht Schuldner im Sinne dieser Vorschrift ist. Ders. Ansicht Mittelstein S. 181 Anm. 1a und Siber S. 15 Anm. 1; a. M. Scherer Bd. 2 S. 744.

[3]) Das geht insbesondere auch daraus hervor, daß in §§ 1127—29 besonders bestimmt wird, daß sich die Hypothek auf den Versicherungsanspruch mit erstreckt. Das wäre nicht nötig gewesen, wenn dies fürs Pfandrecht im allgemeinen gelten würde.

Es ist daher natürlich erst recht ausgeschlossen, daß an diesen Rechten ein gesetzliches Pfandrecht entstehen könnte.

c) Die fructus civiles des landwirtschaftlichen Grundstücks.

In einem besonderen Falle jedoch kann das gesetzliche Pfandrecht auch an einem Forderungsrechte zur Entstehung kommen. Das gesetzliche Pfandrecht des Verpächters nimmt insofern einen besonderen Standpunkt ein, als es auch an den Früchten entsteht, und da Früchte auch in Forderungen bestehen können (§ 99 Abs. 3), das sind die sogen. bürgerlichen Früchte, und diese nicht ausdrücklich ausgenommen sind, so muß angenommen werden, daß das gesetzliche Pfandrecht des Verpächters eines landwirtschaftlichen Grundstücks auch diese Forderungsrechte ergreift.[1])

§ 3.

Der Wert der Sachen.

a) Der absolute Wert.

Die Frage, ob der absolute Wert einer Sache, den sie im Verkehre hat, von Bedeutung ist für die Entstehung des gesetzlichen Pfandrechts an ihr, wird zu bejahen sein.

Nach § 1204 Abs. 1 gehört zum Wesen des vertragsmäßigen Pfandrechts und gemäß § 1257 auch des gesetzlichen Pfandrechts die Berechtigung des Pfandgläubigers, Befriedigung aus der Sache zu suchen, d. h., wie § 1228 zeigt, sie zu verkaufen.[2])

---

[1]) Ders. Ans. Siber S. 15.

[2]) vgl. Siber S. 16; Enneccerus-Lehmann II S. 203; Cosack II S. 291, 401.

An den unbedingt wertlosen Sachen wird daher ein Pfandrecht überhaupt nicht zur Entstehung kommen.

Werden nun von dem Mieter Sachen eingebracht, die für diesen lediglich einen höchstpersönlichen oder auch nur einen Beweiswert haben, wie Familienpapiere, Briefe, Photographien persönlicher Bekannter, Andenken, Hypothekenbriefe, Schuldscheine und überhaupt Wertpapiere, die nur Beweismittel der durch sie verbrieften Rechte sind, so würde sich bei deren eventuellen pfandmäßigen Versteigerung, wenn überhaupt, so doch im Verhältnisse zu dem Affektionswerte ein unverhältnismäßig geringer Erlös ergeben. Es würde also ein Pfandrecht an diesen Gegenständen eine Wirksamkeit haben, die mit dem Sinne des Gesetzes nicht übereinstimmen kann; denn der Sinn des Gesetzes ist doch offenbar der, dem Vermieter für den etwaigen Ausfall an Zins eine ausreichende Befriedigung durch Verkauf der dem Mieter gehörenden Gegenstände zu gestatten und dafür die Mietforderung in Höhe des Erlöses zum Erlöschen zu bringen, nicht aber lediglich, gegen den Mieter einen starken psychischen Zwang zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten in Anwendung zu bringen.[1]) Einen derartigen unerträglichen Zustand zu schaffen, kann nicht der Wille des Gesetzes sein.

Etwas anderes ist es jedoch mit Gegenständen, die neben dem Affektionswerte noch einen Verkehrswert haben, die also beim Verkaufe eine verhältnismäßige Deckung der Mietzinsforderung versprechen: Wertvolle Familienbilder, alte kunst-

[1]) Mit Recht bemerkt Siber S. 16, daß dieser Zwang von dem Schikaneverbote des § 226 nicht betroffen werde, weil sich nicht sagen ließe, daß die Zurückhaltung zum Zwecke der Geltendmachung des Pfandrechts nur geschehe, um den Schuldner zu schädigen. Die gegenteilige Ansicht wird von Endemann S. 1065 Anm. 62 vertreten.

volle Andenken, Briefe berühmter Personen. Diese würden natürlich einen höheren Verkaufswert haben und es müßte hinter dem wirtschaftlichen hier durchführbaren Zwecke des Vermieters das Affektionsinteresse des Mieters zurücktreten.

b) Der Wert der Sachen im Verhältnis zur Pfandforderung.

Das gesetzliche Pfandrecht besteht nach §§ 559, 581 und 704 für die Forderungen aus dem Miet-, Pacht- und Gastwirtsverhältnis. Es findet sich nun im Bürgerlichen Gesetzbuch keine Bestimmung, ob der Wert des haftenden Gegenstandes in einem Verhältnisse zu dem Betrage der Forderung steht, d. h. ob etwa je nach der Höhe der in den §§ 559, 585, 704 bezeichneten Forderungen mehr oder weniger Gegenstände dem Pfandrechte unterworfen sind. Wenngleich sich aus § 560 Satz 2 und § 1230 Satz 2 ergibt, daß der Pfandgläubiger hinsichtlich der Geltendmachung seines Pfandrechts an bestimmte Grenzen gebunden ist,[1]) so steht doch andrerseits fest, daß der Pfandgläubiger berechtigt ist, jede der Sachen zum Verkaufe zu bringen (soweit sie nicht aus anderen Gründen vom Pfandrechte frei ist), daß ihm also alle Sachen, solange er nicht wegen aller durch das Pfandrecht geschützten Forderungen befriedigt ist, verhaftet sind. Es ergibt sich demnach, daß sich das Pfandrecht ohne Rücksicht auf die Höhe der gesicherten Forderung auf alle Gegenstände des Mieters erstreckt und daß nur die Geltendmachung des Pfandrechtes eingeschränkt ist.[2])

[1]) Einer übermäßigen Zwangsvollstreckung würde der Schuldner nach § 766 ZPO. entgegentreten können; vgl. Staudinger Anm. IV 1d zu § 559.

[2]) A. M. Staudinger Anm. IV 1d, der meines Erachtens zu Unrecht von einer Einschränkung des Pfandrechts spricht.

§ 4.

Die unpfändbaren Sachen.

a) Die Gegenstände des § 811 der ZPO.

Eine Einschränkung des Entstehens des gesetzlichen Pfandrechts, und zwar der Existenz, nicht nur der Geltendmachung, ist durch die ausdrückliche Gesetzesbestimmung in Satz 3 des § 559 beim Pfandrechte des Vermieters, gemäß § 581 Abs. 2 des Verpächters[1]) und gemäß § 704 Satz 2 des Gastwirts für die der Pfändung nicht unterworfenen Sachen gegeben. Welche Sachen der Pfändung nicht unterworfen sind, bestimmt für das jetzige Recht der § 811 der ZPO.[2])

Wenngleich zur Zeit der Entstehung des BGB. am 18. 8. 1896 die ZPO. alter Fassung noch galt, in deren § 715 der Kreis der unpfändbaren Sachen enger gezogen war, so muß doch ohne weiteres angenommen werden, daß für den Kreis der im § 559 Satz 3 angeführten unpfändbaren Sachen das zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. am 1. 1. 1900 geltende Gesetz, also die ZPO. neuer Fassung maßgebend ist.

Das Pfandrecht kommt an den in § 811 der ZPO. bezeichneten Gegenständen nicht zur Entstehung, sofern die dort bezeichneten Voraussetzungen ihrer Unpfändbarkeit gegeben sind. Diese Voraussetzungen sind vorhanden, wenn die betreffenden Sachen zu einem Zweck unentbehrlich sind (Ziff. 1: Kleidungsstücke, Betten usw.; Ziff. 3: die Milchkuh bezw. zwei Ziegen oder zwei Schafe; Ziff. 5: Handwerkszeug und dergl.; Ziff. 6, 9: Betriebsmittel) oder nötig (Ziff. 4: Dünger)

---

[1]) Abgesehen von der durch § 585 Satz 2 bestimmten, unten zu behandelnden Ausnahme.

[2]) Dazu kommen nach § 20 des Gesetzes über das Postwesen vom 28. 10. 1871 das Inventar der Posthaltereien und nach dem Gesetz vom 3. 5. 1886 die Fahrbetriebsmittel der Eisenbahnen.

oder erforderlich (Ziff. 2, 3, 4, 7) oder zu einem solchen bestimmt (Ziff. 10, 12, 13, wobei die in Ziff. 12 genannten noch zur Abstellung der körperlichen Gebrechen „notwendig“ sein müssen). In einem Falle hängt zudem die Unpfändbarkeit noch von einer Wahl durch den Schuldner ab (Ziff. 3: nach Wahl des Schuldners eine Milchkuh, zwei Ziegen oder zwei Schafe). Von keiner sonstigen Voraussetzung hängt die Unpfändbarkeit nur bei den in Ziff. 8 u. 11 aufgeführten Gegenständen ab.[1])

Es bedarf eigentlich gar keiner besonderen Erwähnung, daß von dem Vorhandensein oben besprochener Nebenumstände die Unpfändbarkeit der betreffenden Gegenstände und damit das Entstehen des gesetzlichen Pfandrechts abhängt. „Wie die Unpfändbarkeit, so kann auch ihre Freiheit vom gesetzlichen Pfandrechte nur eine bedingte sein; sie kann erst mit der Unpfändbarkeit eintreten und muß [mit deren Wegfall gleichfalls aufhören (Siber S. 18). Daß die Gegenstände von vornherein niemals von dem Pfandrechte ergriffen werden dürfen, ist durchaus nicht in der anscheinend das Letztere besagenden Fassung des § 559 Satz 3 gesagt.“ Denn

[1]) Der von Siber S. 17 unter a und b gegebenen Unterscheidung kann nicht beigetreten werden. Es ist z. B. nicht einzusehen, warum die unter Ziff. 10 bis 13 aufgeführten Gegenstände (abgesehen von den Familienpapieren, Trauringen und Ehrenzeichen) nicht erst mit dem Eintritt der notwendigen Voraussetzung: Bestimmung zum Gebrauche, Ziff. 10; Notwendigkeit und Zweckbestimmung, Ziff. 12; unmittelbare Verwendungsbestimmung, Ziff. 13 unpfändbar werden oder mit deren Wegfall pfändbar werden sollen in ähnlicher Weise wie die unter Ziff. 1 bis 7 und 9 aufgeführten Gegenstände. Auch bei diesen Gegenständen beruht die Unpfändbarkeit nicht auf einer ihnen innewohnenden Eigenschaft, sondern auf hinzutretenden jederzeit veränderlichen Nebenumständen.

diese Bestimmung macht selbst die Pfandfreiheit von der Unpfändbarkeit abhängig, die, wie gesagt, abgesehen von den in Ziff. 8 u. 11 aufgeführten Gegenständen, niemals von vornherein besteht.

Während nun bei den in § 811 Ziff. 1, 2, 4—9 und 11 aufgeführten Gegenständen die Unpfändbarkeit und damit die Pfandfreiheit nur von den dort aufgeführten Voraussetzungen abhängt, wo sich also in jedem Falle sofort entscheiden läßt, ob das Pfandrecht entstanden ist, hängt dies in den übrigen Fällen noch von einer Bestimmung des Schuldners ab. Bis zu dieser Bestimmung besteht bei den gedachten Gegenständen nur eine dingliche Gebundenheit der Gegenstände, da auch sie für den Fall des Eintritts ihrer Pfändbarkeit d. h. des Wegfalls der Bestimmung dem Pfandrechte unterworfen sind. Diese Gebundenheit kann gemäß § 161 nicht beeinträchtigt werden.

Die Pfandfreiheit würde also erst dann eintreten, wenn der Gläubiger zum Zwecke der Geltendmachung des Pfandrechts gegen den Schuldner vorgeht und dieser demzufolge die Herausgabe der Gegenstände verweigert, wenn sie ihm der Gläubiger zur Bewirkung des Pfandverkaufes abverlangt.

Man wird jedoch nicht behaupten können,[1]) daß diese Gegenstände absolut pfandfrei bleiben, wenn der Pfandgläubiger auf den angegebenen Widerspruch des Schuldners von der Geltendmachung eines Pfandrechts freiwillig absteht. Es ist vielmehr zu sagen, daß für diesen Fall der frühere Zustand der Bestimmungsfreiheit und damit die Möglichkeit, eine oder die andere Sache der Geltendmachung des Pfandrechts auszuliefern, der Zustand der dinglichen Gebundenheit also wieder

---

[1]) A. M. Siber S. 18.

eintritt. Für diesen Wiedereintritt des früheren Zustandes ist zwar keine Bestimmung gegeben, man wird aber nach Analogie von § 264 Abs. 1 annehmen können, daß der Schuldner an die bei einer begonnenen Pfandvollstreckung getroffene Bestimmung nicht für die späteren derartigen Fälle gebunden ist (s. Siber S. 18).

Als Zeitpunkt, der für die Frage der Unentbehrlichkeit und daher Unpfändbarkeit der eingebrachten Sachen maßgebend ist, kann m. E. nur der der Geltendmachung des Pfandrechts angesehen werden, d. i. der Zeitpunkt, wo die nach dem Willen des Gesetzes unzulässige Vollstreckung in den Gegenstand unternommen werden soll.[1]) Als maßgebenden Zeitpunkt den der Einbringung anzusehen, ist unrichtig, denn es ist nicht einzusehen, warum z. B. Sachen, die wohl zur Zeit des Einbringens unentbehrlich sind, auch später pfandfrei bleiben sollen, wenn der Mieter sich inzwischen noch andere Sachen derselben Art dazu angeschafft hat, die Voraussetzungen der Unpfändbarkeit also weggefallen sind, oder warum umgekehrt, wenn der Mieter z. B. zunächst zwei Betten mit eingebracht hat, und ihm eins davon im Wege der Zwangsvollstreckung durch einen anderen Gläubiger weggenommen worden ist, auch das übrig bleibende unentbehrliche eine Bett pfändbar und daher dem Pfandrechte des Vermieters unterworfen bleiben sollte.[2])

---

[1]) vgl. Gaupp-Stein Anm. 2 Abs. 3 zu § 811 ZPO: „Soweit es auf die Unentbehrlichkeit usw. ankommt, ist der Zeitpunkt der Pfändung maßgebend.

[2]) vgl. auch: Pfälzische Rechtspraxis (Landau) Bd. 1 S. 61 (zit. bei Sörgel, Rechtspr. 1904 zu § 811 ZPO. Ziff. 2). — Die entgegengesetzte Ansicht vertreten in der Frankfurter Rundschau Bd. 38 S. 55 (cit. bei Sörgel, Rechtspr. 1904 zu § 559 Ziff. 4).

b) Die Gegenstände des § 812 der ZPO.

Die Frage, ob auch die Gegenstände des § 812 dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermieters entzogen sind, wird von den meisten Schriftstellern in verneinendem Sinne beantwortet.[1])

Einen besonderen Standpunkt nimmt Fuld S. 178 f. ein.

Die Entscheidung, ob eine zu den Gegenständen des § 812 gehörende Sache dem Pfandrechte unterliege oder nicht, liege bei dem Richter. Von der Bestimmung des § 812 seien ausgeschlossen Gegenstände, welche einem bestimmten Luxusbedürfnisse zu dienen bestimmt sind sowie Sachen, die zwar an sich zum Hausrate gehören und auch in dem Haushalte des Schuldners regelmäßig benutzt werden, von denen aber nicht ohne weiteres ersichtlich ist, daß sie einen unverhältnismäßig größeren Wert haben als der bei der Versteigerung zu erzielende Erlös sein würde. Der Schuldner habe zu beweisen, daß die vom Vermieter in Anspruch genommenen Gegenstände unter diesen Rechtssatz fallen.

M. E. werden die in § 812 bezeichneten Gegenstände, da sie unter den dort angegebenen Umständen nicht gepfändet werden sollen, demnach nicht unpfändbar sind, von dem gesetzlichen Pfandrechte des Vermieters ergriffen, da eben die negative Bestimmung des Satz 3 § 559 nicht zutrifft.

Auch auf Grund des Schikaneverbots (§ 226) wird der Mieter der Geltendmachung des Pfandrechts an diesen Gegen-

---

[1]) vgl. Sydow und Busch, ZPO. § 812 Anm. 3; Siber S. 17; Brückner S. 84 Anm. 10; Jaeger § 49 Anm. 19; Planck 2² S. 311 Nr. 3; Gaupp-Stein, ZPO. zu § 812 Anm. 2; Goldmann und Lilienthal Bd. 1 S. 568 Anm. 5. — A. M. Staudinger Anm. V, 1b zu § 559; Oertmann 2 S. 281 zu § 559 Anm. 4.

ständen nicht widersprechen können, da der Pfandverkauf doch immerhin einen Nutzen, wenn auch einen noch so geringen, für den Vermieter bringt.

c) Insbesondere die Gegenstände des § 811 Ziff. 4 der ZPO. im Pfandrechte des Verpächters eines landwirtschaftlichen Grundstücks.

In § 585 trifft das Gesetz die besondere Bestimmung, daß von den nach § 811 der ZPO. aufgeführten und daher gemäß § 559 Satz 3 und § 581 dem Pfandrechte des Verpächters nicht unterliegenden Gegenständen im Falle der Verpachtung eines landwirtschaftlichen Grundstücks die in § 811 Ziff. 4 der ZPO.[1]) genannten Sachen[2]) ausgenommen sein, also dem gesetzlichen Pfandrechte des Verpächters unterliegen sollen.

Diese Bestimmung ist im beiderseitigen Interesse des Verpächters und des Pächters getroffen. Denn andernfalls müßte es der Verpächter ruhig mit ansehen, daß der Pächter, der den Pachtzins nicht bezahlt hat, nach Beendigung der Pachtzeit sein ganzes eingebrachtes Inventar, von dem natur-

---

[1]) Das BGB. § 585 Satz 2 bezieht sich zwar auf § 715 Ziff. 5 der ZPO. alter Fassung, aber es ist nach dem oben S. 14 Ausgeführten ohne weiteres gemäß dem Gesetz vom 17. 5. 1898 anzunehmen, daß an dessen Stelle § 811 Ziff. 4 der neuen ZPO. zu setzen ist; s. a. Gaupp-Stein Anm. 26 Bem. 4 zu § 811 ZPO.

[2]) Die in Ziff. 4 genannten Gegenstände sind dieselben wie die in § 98 Ziff. 2 aufgeführten zum Zubehör des Landgutes gehörigen mit der Ausnahme, daß im vorliegenden Falle nur von dem nötigen Dünger die Rede ist. Denn der übrige Dünger, soweit er sich auf dem Gute befindet, unterliegt schon an sich dem Pfandrechte. — Die Erzeugnisse unterliegen dem Pfandrechte für den Fall, daß sie auf dem Gute vom Pächter gewonnen werden, schon als Früchte des Grundstücks § 585 Satz 2.

gemäß die in § 811 Ziff. 4 genannten Gegenstände den größten Teil ausmachen, mit sich nimmt, und dem Verpächter würde so die Aussicht auf eine Befriedigung durch den im übrigen zahlungsunfähigen Pächter vollständig genommen.[1]) Eben weil der Wert dieser Gegenstände im Vergleich zu den übrigen in § 811 genannten das Maß desjenigen, was für den notdürftigen Unterhalt zunächst unentbehrlich ist, weit übersteigt, treffen auch die Gründe, aus denen die unpfändbaren Sachen dem Pfandrechte des Vermieters entzogen sind, nicht zu.[2])

Andrerseits wird es dem Pächter leichter möglich sein, einen Verpächter zu bekommen, und insbesondere wird er meistens eine Kaution überhaupt nicht oder zum mindesten eine geringere legen müssen, wenn der Verpächter damit rechnen kann, daß er sich für den Fall der Nichtzahlung des Pachtzinses an das Inventar des Pächters halten kann.

Eine Geltendmachung des Pfandrechts würde auch keine Härte für den Pächter bedeuten, etwa weil er dadurch der zur Erhaltung seines Wirtschaftsbetriebes notwendigen Existenzmittel beraubt würde; denn wenn der Pächter nicht zahlen kann, wird er auch die Wirtschaft gewöhnlich nicht fortsetzen können.[3])

Vor allzu rigoroser Geltendmachung des Pfandrechts schützt den Pächter das eigene Interesse des Verpächters, der sein Pfandrecht nicht anders geltend machen wird, als dafür zu sorgen, daß die Sachen auf dem Grundstücke bleiben und

---

[1]) vgl. Staudinger zu § 585.

[2]) vgl. Denkschrift S. 73 bei Mugdan Bd. 2 S. 1252.

[3]) vgl. Eck S. 502 und Denkschrift S. 73 bei Mugdan S. 1252 des 2. Bds.

daß sie der Pächter zur Fortsetzung seines Wirtschaftsbetriebes benutzt.[1])

d) Die vertragsmäßige Begründung des Vermieterpfandrechts an den unpfändbaren Gegenständen.

Ist nun die vom Gesetze aufgestellte Bestimmung, daß die unpfändbaren Sachen (mit der erörterten Ausnahme im Pachtrechte) dem gesetzlichen Pfandrechte nicht unterliegen sollen, eine zwingende, oder mit anderen Worten: Ist eine von den Parteien getroffene Vereinbarung, das Pfandrecht solle sich auch auf die unpfändbaren Sachen oder einen Teil derselben mit erstrecken, rechtlich wirksam, so daß das gesetzliche Pfandrecht auch an diesen Sachen mit der Einbringung entsteht?[2])

Betrachtet man genau, worauf sich die Vereinbarung der Parteien richten soll, um die Entstehung eines dem gesetzlichen Pfandrechte gleichen, also besitzlosen Pfandrechtes zu bewirken, so erkennt man sofort die Unmöglichkeit einer derartigen rechtlichen Konstruktion.

Daß die Parteien sich einfach dahin einigen, es solle auch an den unpfändbaren Sachen mit der Einbringung ein Pfandrecht des Vermieters entstehen, scheitert daran, daß ein derartiges Pfandrecht überhaupt rechtlich unmöglich ist. Denn da der Besitz nicht übertragen ist, besitzlose Pfandrechte aber

---

[1]) vgl. Meisner zu § 585.

[2]) Gegen die vertragsmäßige Ausdehnung des Vermieterpfandrechts auf die unpfändbaren Sachen: Mittelstein (DJZ. Bd. 7 S. 386 und Bd. 8 S. 1367); Rubner S. 21; Jacobi S. 32, 33; Siber S. 19; Staudinger zu § 559 IV 2; Fuld S. 179, 180; Eck S. 20f. (zwar nur für gem. Recht, aber voll und ganz anwendbar auf das Recht des BGB.); s. auch RG. in Strafsachen Bd. 35 S. 150f. und Bd. 37 S. 118f.

nur in den vom Gesetze bestimmten Fällen existieren, so würde sich dieses Pfandrecht als ein neues dingliches Recht darstellen müssen. Da jedoch die Zahl der dinglichen Rechte im Bürgerlichen Gesetzbuch eine geschlossene ist, die Entstehung neuer dinglicher Rechte also unmöglich ist, so ergibt sich ohne weiteres das Versagen dieser rechtlichen Konstruktion.[1])

Es würde aber auch, wenn die Parteien darüber einverstanden wären, daß unter ihnen die an sich unpfändbaren Sachen pfändbar sein sollen, damit nicht die Entstehung des Pfandrechtes an ihnen kraft Vertragswillens gegeben sein.

Auch ganz abgesehen davon, ob ein solcher im voraus erklärter Verzicht überhaupt wirksam ist[3]) könnte er doch nur die Wirksamkeit haben, daß der Schuldner für den Fall der durch den Gläubiger erfolgenden Geltendmachung des Pfandrechts die Unpfändbarkeit nicht geltend machen könnte, nicht aber, daß wegen des Einverständnisses der Parteien die unpfändbaren Sachen nun wirklich zu pfändbaren werden sollten. Denn für das Gesetz gelten die einmal von ihm als unpfändbar erklärten Sachen als solche, und sie werden nicht dadurch pfändbar, daß die Parteien vereinbaren, ihre Pfandveräußerung eventuell zu dulden.

Da nun weiter der wesentliche Inhalt auch des fraglichen Pfandrechts in der Verkaufsmöglichkeit der verhafteten Sache besteht und der § 811 ZPO. für den Schuldner eine Schutzwehr gegen seine Kahlpfändung, also gegen die zu weit gehende

---

[1]) Auch die Vereinbarung, der Mieter solle den Besitz der Sache vermitteln (constitutum possessorium), ändert dies nicht, denn dadurch entsteht kein Pfandrecht (s. § 1253 und DJZ. Bd. 8 S. 136).

[2]) vgl. Siber S. 19 oben.

[3]) Verneint bei Gaupp-Stein § 811 Anm. 1 Abs. 2 S. 2.

Geltendmachung des Pfandrechtes errichtet, eine Bestimmung, die durch Parteivereinbarung[1]) nicht aufgehoben werden kann, wäre es doch entschieden gegen den Sinn des Gesetzes, wenn man hinsichtlich dieser Sachen den freihändigen Pfandverkauf auf Grund vertragsmäßig entstandenen Pfandrechtes gelten lassen wollte, während die Pfändung durch den Gerichtsvollzieher auf alle Fälle unzulässig wäre, wo doch in beiden Fällen der eben vom Gesetze mißbilligte Erfolg: die Beraubung des Schuldners um seine notwendigsten Existenzmittel, bei der Pfandveräußerung eintreten würde.

Wenn auch zunächst zugegeben werden muß, daß bei Ausschluß der vertragsmäßigen Erweiterung des Vermieterpfandrechts auf die unpfändbaren Sachen die wenig bemittelten Mieter unter schwierigeren Bedingungen werden mieten können, da sich diesen gegenüber die Vermieter durch Maßregeln, die den ärmeren Mieter härter treffen, wie z. B. Vereinbarung der Vorauszahlung des Mietzinses, Sicherheitsleistung und dergl. zu schützen suchen werden, so erkennt man doch bei näherem Zusehen, daß dies nicht lediglich an dem Ausschlusse des Pfandrechts an den erwähnten Gegenständen liegt. Denn bei den ärmeren Mietern werden diese Gegenstände für ein Pfandrecht so wenig wert sein, daß der Vermieter voraussichtlich durch ihren Erlös für seine Mietzinsforderung nur eine sehr geringe Deckung erlangen und sich daher trotzdem noch der erwähnten Sicherungen bedienen wird. — Andrerseits werden die betreffenden Gegenstände, die einen so geringen Verkaufswert besitzen, doch meist für den Mieter einen ungleich höheren Gebrauchswert haben, daß die Zulassung des Pfandrechtes an ihnen im wesentlichen nur dazu

---

[1]) s. Anm. 3 S. 22.

dienen könnte, den Mieter durch Drohung mit der Geltendmachung des an ihnen bestehenden Pfandrechtes zu drücken, ohne daß der Vermieter einen entsprechenden Vorteil davon hätte.

Den ärgsten Druck würde dann ja der Vermieter insbesondere auch dann ausüben können, wenn er trotz des Vorhandenseins noch anderer pfändbarer Sachen sich gerade an die Gegenstände des § 811 hielte.

Eine ganz andere Frage ist es, ob die vertragsmäßige Verpfändung der einzelnen zu den Gegenständen des § 811 ZPO. gehörigen Sachen rechtlich wirksam ist.

Diese Verpfändung würde natürlich nach den durch §§ 1204 ff. vorgeschriebenen Formen zu erfolgen haben.

Da nun ein Veräußerungsverbot bezüglich der Sachen des § 811 nicht besteht, so wird man annehmen müssen, daß um so weniger die Verschaffung eines geringeren Rechtes wie des Pfandrechts an einen Dritten ausgeschlossen sein wird.

Dem stehen auch nicht die oben geäußerten Bedenken entgegen. Denn der Schuldner steht bei Bestellung des Pfandrechtes an der betreffenden einzelnen Sache nicht unter einem Zwang wie im obigen Falle.

Denn während er dort gemäß der mit dem Vermieter getroffenen Verabredung für später gebunden ist, im Falle der Geltendmachung des Pfandrechts die Sache herzugeben gleichviel, ob sie ihm noch so unentbehrlich erscheint und gleichviel, ob sich der Vermieter auch an andere Sachen halten kann, wird er hier durch eine bereits bestehende rechtliche Verbindlichkeit nicht im geringsten gezwungen, die Sache herzugeben. Und dazu kommt noch, daß sich gerade dadurch, daß der Mieter die Sache dem Vermieter zu Pfandbesitz übergibt, zeigt, daß sie nicht als unumgänglich not-

wendig zu seiner Existenz erscheint. — Handelt der Mieter, wie das natürlich bei Verpfändung derartiger Sachen in der Mehrzahl der Fälle sein wird, in einer wirtschaftlichen Notlage, so würde es doch nur Schaffung einer unnötigen Schwierigkeit bedeuten, wenn der Mieter, um die Mieträume weiter benutzen zu können, Gegenstände des § 811, die er nicht verpfänden könnte, erst veräußern müßte, um dann aus dem Erlös den Vermieter in bar zu befriedigen.

e) Anhang.

Ist die vertragsmäßige Begründung eines Zurückbehaltungsrechts an den unpfändbaren Gegenständen zulässig?

Es entsteht nun weiter die wichtige Frage, ob es im Sinne des Gesetzes liegt, daß die Parteien, wenngleich sie ein besitzloses Pfandrecht an den unpfändbaren Gegenständen, also eine dingliche Haftung dieser Sachen nicht vereinbaren können, bezüglich dieser Sachen ein rechtlich wirksames Zurückbehaltungsrecht durch Vertrag begründen können, kraft dessen der Vermieter für den Fall des Auszugs des Mieters obligatorisch berechtigt sein solle, die Sachen des Mieters bis zu seiner Befriedigung zurückzubehalten.

Die Frage nach der Rechtswirksamkeit einer derartigen Vereinbarung zergliedert sich in die beiden Fragen: Kann ein Zurückbehaltungsrecht überhaupt vertragsmäßig und zwar natürlich außerhalb der Voraussetzungen des § 273 des BGB.,[1]) begründet werden? und: Kann ein derartiges ver-

[1]) Denn beim Vorhandensein dieser Voraussetzungen entsteht ja das Zurückbehaltungsrecht schon kraft Gesetzes.

tragsmäßiges Zurückbehaltungsrecht auch die unpfändbaren Gegenstände des § 811 ZPO. rechtlich wirksam einschließen?

Von besonders praktischer Bedeutung wird die Beantwortung dieser Fragen im Falle des § 289 des StGB., der die Wegnahme der einem Zurückbehaltungsrechte unterliegenden Sachen unter Strafe stellt. Unter diesem Gesichtspunkte hat dazu auch das Reichsgericht in zwei grundlegenden Entscheidungen Bd. 35 S. 150 ff. und Bd. 37 S. 118 Stellung genommen, und zwar in dem Sinne, daß der Mieter dem Vermieter vertragsmäßig ein Zurückbehaltungsrecht und auch an den unpfändbaren eingebrachten Sachen einräumen kann, so daß die Fortschaffung der eingebrachten Sachen aus den Mieträumen den Tatbestand des § 289 begründet. Die Literatur steht dagegen in der Hauptsache auf dem entgegengesetzten Standpunkte.[1])

Dem Reichsgericht muß m. E. zunächst darin beigepflichtet werden, daß man die Begründung vertragsmäßiger Zurückbehaltungsrechte allerdings für rechtswirksam halten muß, wenn man bedenkt, daß das Bürgerliche Gesetzbuch auf dem Grundsatze vollster Vertragsfreiheit steht und dem Eigen-

---

[1]) vgl. Altvater in DJZ. Bd. 7 S. 314; Oertmann ebenda Bd. 8 S. 136 ff. und Brettner, Das Recht Jahrg. 6 S. 611. Für die rechtliche Wirksamkeit sprechen sich aus: Mittelstein, DJZ. Bd. 7 S. 386 und Bd. 8 S. 171 und Magawly S. 22 Anm. 3. Doch schließt Mittelstein die „Wegnahme" im Sinne des § 289 bei dem vertragsmäßigen Zurückbehaltungsrecht aus, während Magawly die Durchführung des an sich zulässigen Zurückbehaltungsrechtes für wenig praktisch hält. Hellwig im „Recht" Jahrg. 7 S. 169 hält die vertragsmäßige Begründung eines Zurückbehaltungsrechtes für ausgeschlossen, für gänzlich unzulässig aber an den unpfändbaren Sachen, weil dies nur eine direkte Schädigung des Mieters bezwecken könne.

tümer von Sachen regelmäßig bezüglich derselben, von besonderen Ausnahmefällen abgesehen, die freieste Verfügungsgewalt beläßt.

Ein zwischen Mieter und Vermieter vereinbartes Zurückbehaltungsrecht könnte nun nur den Inhalt haben, daß der Vermieter berechtigt wäre, Sachen des Mieters, die er ihm an sich herauszugeben hätte, bis zur Befriedigung seiner Ansprüche zurückzuhalten. Das würde also notwendigerweise voraussetzen, daß eine derartige Verpflichtung zur Herausgabe von Sachen des Mieters für den Vermieter besteht. Eine derartige Verpflichtung kann aber nur für den Besitzer der betreffenden Sache in Frage kommen; denn was man nicht hat, kann man auch nicht herauszugeben verpflichtet sein.

Besitzer der vom Mieter eingebrachten Sachen ist aber naturgemäß der Mieter allein, denn er ist es, der die tatsächliche Gewalt über diese Sachen ausübt, während dem Vermieter zwar die Herrschaft über das Grundstück bezw. die Räumlichkeiten, in denen sich die Sachen befinden, aber nicht im geringsten über die Sachen selbst zusteht. Daß der Vermieter nicht Besitzer der Sachen des Mieters ist, wird ja auch vom Gesetz in Abs. 1 und 2 des § 561 anerkannt, nach denen der Vermieter in den dort genannten Fällen die Sachen des Mieters in seinen Besitz nehmen bezw. die Überlassung des Besitzes an ihnen verlangen kann. Damit wird doch bestimmt und deutlich gesagt, daß er bis dahin Besitzer nicht war.

Da demnach eine Verpflichtung des Mieters zur Herausgabe der Sachen des Mieters überhaupt nicht in Frage kommen kann, erledigt sich die Frage über die Möglichkeit der Befreiung von einer solchen Verpflichtung von selbst.[1])

[1]) vgl. dazu Oertmann, DJZ. Bd. 8 S. 136 und v. Blume, Das Recht 9. Jahrg. S. 42.

Es kann sich nun weiter nur noch darum handeln, ob der Parteiverabredung das wirksame Versprechen des Mieters zu entnehmen ist, die eingebrachten unpfändbaren Sachen nicht vom Grundstücke zu entfernen.[1]) Das würde also darauf hinauskommen, daß der Mieter sich von vornherein der Rechtswohltaten des Besitzschutzes begeben und der Vermieter gegebenenfalles das Verbleiben auf dem Grundstücke gegen den Willen des Mieters durchsetzen, ihm also den Besitz entziehen könnte. Daß der Ausdehnung dieses „Sperrechts" auf die unpfändbaren Sachen auf Grund des Gesetzes nicht widersprochen werden könnte und hier eine durch die Rechtsprechung unausfüllbare Lücke des Gesetzes vorhanden sei, ist m. E. nicht anzuerkennen.

Der dem § 811 der ZPO. zugrunde liegende Gedanke ist doch der, den Schuldner nicht allein dagegen zu schützen, daß ihm durch die Pfändung das Eigentum schließlich entzogen wird, sondern, was für ihn noch wesentlicher ist, ihn auch im Besitze zu schützen und ihm damit die Möglichkeit zu geben, diese Sachen zu seinem notwendigsten Lebensbedarf zu gebrauchen.[2])

Wenn also durch § 559 Satz 3 in Verbindung mit § 811 der ZPO. verhindert werden soll, daß das gesetzliche Pfandrecht dazu mißbraucht werde, dem Mieter das Eigentum und auch den Besitz der unpfändbaren Sachen zu entziehen, und weiter auch die Entziehung auf Grund vertragsmäßigen Pfandrechts für unzulässig zu erachten ist, so muß, wenn es gilt,

---

[1]) Bejaht vom Reichsgericht in der Entscheidung Bd. 35 S. 151.

[2]) vgl. dazu auch Immmerwahr, DJZ. Bd. 10 S. 598: Die Pfändung der eigenen Sache im Falle des Möbelleihkontraktes: „Zur Geltendmachung der Unpfändbarkeit reichen bloß possessorische Momente aus."

eine empfindliche Lücke im Gesetze auszufüllen, im Wege der Analogie geschlossen werden, daß das Sperrecht, soweit es darauf hinausläuft, dem Schuldner durch die Besitzentziehung der notwendigsten Gegenstände zu schaden, unzulässig ist, wenn seine Geltendmachung dieselben schädlichen Wirkungen haben würde, die für die Pfändung durch § 811 der ZPO. ausgeschlossen werden sollen.

Denn wenngleich dem Mieter durch die Geltendmachung des Sperrechts nur der Besitz der Sache vorenthalten wird, ihm jedoch nicht deren Eigentum entzogen werden kann,[1]) würde doch der Erfolg derselbe sein wie, wenn ihm die Sache auf Grund Pfandrechts weggenommen wird und durch die Versteigerung das Eigentum verloren geht, nämlich der, daß ihm der zu seinem Leben unentbehrliche Gegenstand entzogen wird, ein Ergebnis, das vom Gesetze vermieden werden soll. Im übrigen würde ja auch ein derartiges Sperrrecht dem Vermieter nicht viel nützen, da er mit den zurückgelassenen Sachen nicht viel anfangen könnte, denn er müßte sie verwahren, ohne sich an ihnen direkt befriedigen zu können. Denn wie bereits gesagt, müßte er zum Zwecke der Zwangsvollstreckung erst einen Schuldtitel erwirken und könnte sich auch an die unpfändbaren Sachen gemäß § 811 der ZPO. nicht halten.[2])

---

[1]) Um die Sachen versteigern zu können, müßte der Vermieter erst einen Schuldtitel erwirken.

[2]) vgl. Magawly S. 22 Anm. 3.

B. Eingebrachte Sachen.

§ 5.

Ist die Einbringung eine Handlung im Sinne des Rechts?

Was das Gesetz unter „eingebracht“ versteht, wird nirgends gesagt. Nach den Motiven (II S. 404) ist dieser Begriff als bekannt und feststehend vorausgesetzt worden.

Wenngleich nun der Begriff „eingebracht“ schon länger in Wissenschaft und Praxis gebräuchlich gewesen ist, so ist doch damit immer noch nicht gesagt, daß keine Zweifel über seine Bedeutung beständen.

Die Fülle der Lebenserscheinungen läßt sich vom Standpunkte des Rechts aus ohne weiteres einteilen in Tatsachen, deren Vorhandensein von rechtlicher Bedeutsamkeit ist für die Gestaltungen des Rechts (wie z. B. das Lebensalter des Menschen) und solche, die an sich eine derartige rechtliche Bedeutsamkeit nicht besitzen (z. B. jemand steht am Morgen auf und reitet dann spazieren).

Jene Tatsachen, die wegen ihrer rechtlichen Bedeutsamkeit als juristische Tatsachen bezeichnet werden mögen, können nun wie jedes Ereignis des Lebens hervorgerufen sein durch eine einfache auf dem Spiel der Naturkräfte beruhende Bewegung (der Blitz schlägt in ein Haus, die Frucht fällt vom Baume) oder aber durch eine auf dem Willen eines Menschen beruhende und durch diesen geleitete Bewegung, eine Handlung. Bei einer bestimmten Gruppe dieser Handlungen wird das durch sie hervorgebrachte Resultat nur dann zu einer juristischen Tatsache, wenn jener Erfolg, an den sich die Rechtswirkungen anschließen, von vornherein

gewollt war. Diese Handlungen, deren rechtliche Bedeutsamkeit zweifellos darin beruht, daß der die Rechtsfolgen auslösende tatsächliche Erfolg ein gewollter war, werden als Rechtshandlungen bezeichnet.

Es wird sich zeigen, daß hierunter auch die Vorgänge zu rechnen sind, deren Erfolg darin besteht, daß die Sache des Mieters zu einer „eingebrachten" wird.

So viel ist zunächst gewiß, daß dieser Erfolg ein solcher von rechtlicher Erheblichkeit ist, da sich an sein Bestehen ipso jure die Entstehung des gesetzlichen Vermieterpfandrechts anschließt.

Bedenkt man aber weiter, daß dieser Zustand, wie unten noch eingehend gezeigt werden wird (S. 35 f.), einerseits in einem Befinden der Sachen des Mieters in Räumlichkeiten, die der Herrschaftssphäre des Vermieters unterliegen, bestehen muß, und daß andrerseits in dem Zugänglichmachen dieser Räumlichkeiten für die Zwecke des Mieters der Hauptinhalt des Mietvertrags besteht, und zwar so, daß der Vermieter nur eine von dem Berechtigten, d. i. dem Mieter ausgehende Verbringung von Sachen, und zwar eine solche, die sich auf das Mietverhältnis stützt, dulden muß, so ergibt sich, daß diese Verpflichtung nur gegenüber einer Verbringungshandlung, die sich als Ausübung des erwähnten Mietrechtes darstellt, bestehen kann und daß weiter eine derartige Ausübung nur vorliegen kann, wenn sie in einer dieses Verbringen wollenden und in Beziehung zu dem Mietverhältnis setzenden Handlung des Mieters besteht.

Da aber jede durchgeführte Verbringungshandlung naturgemäß dazu führen muß, daß die Sache zu einer „eingebrachten", d. h. zu einer in den fraglichen Räumlichkeiten sich befindenden wird, so ergibt sich weiter, daß dieser tat-

sächliche Erfolg der Ausübung des Mietrechts, an den sich dann die Rechtsfolge der Entstehung des gesetzlichen Vermieterpfandrechts anschließt, notwendigerweise von dem Einbringungswillen mit umschlossen sein muß, daß also der Zustand der eingebrachten Sache als ein auf der Ausübung des Mietrechts beruhender anzusehen ist, wenn er das Ergebnis einer auf diesen tatsächlichen Erfolg gerichteten in dem erwähnten Verhältnis zu dem Mietverhältnis stehenden Willenshandlung des Mieters ist.

Eine derartige sich als Ausübung des Mietrechts darstellende Verbringungshandlung würde also nicht vorliegen, wenn ein Hund die Sache in die Mieträume schleppt, wenn eine Sache versehentlich in der Sommerwohnung abgegeben wird.

Hierher gehört auch das von Beer S. 64 zitierte Beispiel: A, der Mieter einer Etage, hat von dieser ein Zimmer weiter vermietet. Außerdem hat er noch ein getrennt gelegenes ihm gehöriges Geschäftslokal. Dort besucht ihn sein Untermieter und leiht sich ein wertvolles Buch von ihm, das er mit in das von A ermietete Zimmer nimmt. Hier ist ein unmittelbarer innerer Zusammenhang zwischen der von dem Untermieter vorgenommenen Verbringung des Buches in sein Zimmer und dem unter A und seinem Vermieter bestehenden Mietverhältnisse nicht gegeben.

Dagegen sind alle Sachen des Mieters, die er seinem Untermieter in die Wohnung stellt, in Ausübung des Mietrechts in die Mieträume gebracht, und zwar sowohl, wenn sie erst in die von dem Mieter allein bewohnten Räume kommen, als auch, wenn sie gleich in die Aftermietwohnung gestellt werden. Es würde daher in dem oben genannten Beispiele eine sich als Ausübung des Mietrechts darstellende Einbringung

vorliegen, wenn etwa der Mieter das Buch auf Bitten des Aftermieters mit nach Hause brächte und es ihm dann borgte. In diesem Falle ist durch ihn eine in innerem Zusammenhange mit dem zwischen ihm und dem Hauptvermieter bestehenden Mietverhältnisse stehende Einbringung erfolgt.

Damit ist aber nicht gesagt, daß die Einbringung gerade von dem Mieter selbst vorgenommen werden müßte. Es genügt schon, wenn sie auf seine Anordnung oder so erfolgt, daß der bestehende auf irgend welcher Ursache beruhende Zustand des Sichbefindens einer Sache des Mieters dessen Billigung erfährt.[1])

Da sich nun aber als korrespektive Rechtswirkung der Ausübung des Mietrechts die Entstehung des Pfandrechts von Gesetzes wegen findet (s. u. S. 37) und diese Ausübung nach dem vorher Gesagten nur bei einer gewollten Unterbringung der Sachen in den betreffenden Räumlichkeiten vorhanden ist, so ergibt sich, daß unter „eingebrachten" Sachen im Sinne des Gesetzes solche zu verstehen sind, bei denen der Zustand des Sichbefindens in den mehrerwähnten Räumlichkeiten auf einer diesen tatsächlichen Erfolg von vornherein wollenden Handlung (Einbringung) beruht und deren rechtliche Folgen der Pfandrechtsentstehung nur deshalb eintreten, weil der maßgebende tatsächliche Erfolg gewollt war; die Einbringung ist demnach eine Handlung im Rechtssinne. Da also das Wesentliche für die Rechtswirksamkeit

---

[1]) Da das Wesentliche bei der Handlung der in Beziehung zu einem Willen stehende durch diese geschaffene Zustand ist, so steht einer Erweiterung des Handlungsbegriffs dahin, auch das Billigen von Zuständen („gewollte Zustände") als Handlung zu betrachten, nichts entgegen (vgl. Eltzbacher, ‚Die Handlungsfähigkeit im deutschen Recht' Berlin 1903, Bd. 1 S. 79).

der Einbringungshandlung der auf die Einbringung gerichtete Wille des Mieters ist, so kann natürlich nur die Einbringung einer Person rechtlich wirksam sein, deren Willen nach dem Gesetze rechtlich beachtlich ist.

Über die Handlungsfähigkeit in diesem Sinne gibt das Gesetz keine allgemeine Bestimmung, sondern nur über die Fähigkeit zu bestimmten Arten von Rechtshandlungen, zu Willenserklärungen und zu Delikten. [1])

Da die Willenserklärung eine Weiterbildung der Rechtshandlung in dem Sinne ist, daß das maßgebende Verhalten des Handelnden den tatsächlichen Erfolg der Bezeichnung eines bestimmten Inhalts seines Willens hat, im übrigen aber der Eintritt der Rechtsfolgen wie bei jeder Rechtshandlung von dem auf den tatsächlichen Erfolg gerichteten Willen abhängt, wird man in jedem Falle, wo es sich wie bei den Willenserklärungen um Rechtsfolgen im Sinne der Billigung des Willens handelt, also nicht, wie dies bei den Delikten der Fall ist, um Rechtsfolgen, die im Gegensatze zu dem durch das Verhalten des Urhebers bewirkten Erfolge zum Zwecke der Beseitigung oder Vergütung desselben eintreten, als handlungsfähig den zu bezeichnen haben, der im Sinne des Gesetzes geschäftsfähig ist, so daß also die Einbringung, weil sie eine Handlung im Sinne des Rechts ist, und zwar eine nicht zu den Delikten gehörende, nur von einem Geschäftsfähigen bezw. von einem in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten nur mit Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters rechtswirksam vorgenommen werden kann. [2])

---

[1]) Geschäftsfähigkeit und Deliktsfähigkeit.

[2]) vgl. dazu Brückner S. 110.

§ 6.

In welche Räumlichkeiten müssen die Sachen eingebracht werden, damit eine vollendete rechtswirksame Einbringung vorliegt?

Über die Frage, ob die Sachen für den Fall, daß nur bestimmte Räume (Wohn- und andere Räume) eines Grundstücks gemietet werden, in die betreffenden Räume eingebracht werden müssen,[1]) oder ob es genügt, wenn sie auf das betr. Grundstück gebracht werden, um das gesetzliche Pfandrecht zur Entstehung zu bringen, sind die Meinungen sehr geteilt.[2])

Man muß nun zunächst unterscheiden zwischen den Gegenständen, die zwar nicht direkt in die gemieteten Räume eingebracht werden, die aber in direkter Beziehung zu diesen Räumen stehen, insofern sie deren wirtschaftlichen Zwecken dienen, und denjenigen Sachen, die nur, um schließlich in die Mieträume gebracht zu werden, naturgemäß beim Transporte dahin zunächst überhaupt auf das Grundstück gebracht werden. Zu ersteren Gegenständen gehören z. B. Schränke, die der Mieter mit Einwilligung des Vermieters auf dem nicht ge-

---

[1]) Auf diesem Standpunkte früher das Reichsgericht; (für gem. und preuß. Recht) s. Gruchots Beiträge Bd. 26 S. 997.

[2]) Nur Einbringung in das Grundstück verlangen: Goldmann-Lilienthal Bd. 1 S. 568 Anm. 5; Endemann zu § 559 S. 1064. Einbringung in die betr. Räume verlangen: Crome S. 574 Anm. 9; Fränkel S. 9; Brückner S. 87; Fuld S. 181 f.; Borcherdt S. 69; Staudinger Anm. zu § 559 IV 1 b und Leske S. 234; Scherer zu § 559 Note 11. Vermittelnde Stellung nimmt ein Mittelstein S. 179—181; Beer S. 63 verlangt zunächst Einbringung in die Mieträume; es genügt aber auch die Einbringung in einen Raum, dessen Mitbenutzung dem Mieter gestattet ist. Jedoch muß die Einbringung in jedem Falle in einer inneren Verbindung mit dem Mietverhältnis erfolgen.

mieteten Korridore aufstellt, Blumentöpfe, die er regelmäßig im Winter in dem Treibhause des Vermieters mit einstellt, der Handwagen, der im Hofe steht, der Hund mit seiner Hütte auf dem Hofe. In allen diesen Fällen sind nun m. E. die betreffenden Orte, wo sich die Sachen befinden, gleichsam mitgemietet. Der Mieter wird, wenn der Vermieter einmal in deren Unterbringung an dem betreffenden Orte gewilligt hat, verlangen können, daß sie auch dort bleiben; der Mietzins wird auch für deren Benutzung mit bezahlt.[1]) — Für diese so untergebrachten Sachen kann man daher sagen, daß sie im weiteren Sinne als in die Mieträume eingebracht zu gelten haben und daß sie daher zweifellos dem gesetzlichen Pfandrechte unterliegen.[2])

Wie steht es nun aber mit den bei weitem den größten Teil bildenden Sachen, die nicht in der gedachten Weise eingebracht werden, sondern die nur zu dem Zwecke in das Grundstück gebracht werden, um schließlich in einem besonderen Teile desselben, den Mieträumen, ihre Aufstellung zu finden.

Die Einbringung ist, wie bereits erörtert, die Ausübung eines Teiles des dem Mieter zustehenden Benutzungsrechtes an der betreffenden Räumlichkeit, nämlich Sachen in diese hineinzubringen, so wie es ihm beliebt, und sie dort zu belassen, wogegen der Vermieter für die Verpflichtung, dies zu dulden, das gesetzliche Pfandrecht an eben diesen Sachen

---

[1]) vgl. Brückner S. 11: Der Mietvertrag erstreckt sich auch ohne ausdrückliche Vereinbarung ebenso auf den Gebrauch oder Mitgebrauch solcher Räume, welche als Zugang zu denselben dienen (Treppen, Vorplätze, Hausflur) oder welche zur gemeinsamen Benutzung bestimmt sind (Waschhaus, Trockenboden, Hofraum, Brunnen).

[2]) vgl. dazu Beer S. 63 unten.

gewissermaßen als Gegenrecht hat. Dieser Teil der Ausnutzung des Mietrechts beginnt aber schon mit der Verbringung der Sachen auf das Grundstück überhaupt; denn es ist zweifellos, daß der Vermieter zunächst die Verbringung der Sachen in sein Grundstück zum Zwecke des Transports in die Mieträume dulden muß. Da sich nun das Pfandrecht als das dem Rechte des Mieters korrespektive Recht darstellt, so muß mit Notwendigkeit dieses Recht des Vermieters ausgelöst werden, sobald der Mieter sein Recht auf Kosten des Vermieters ausübt.[1]) Es ergibt sich also, daß an den Sachen, die in Beziehung auf das Mietverhältnis und in Ausübung des Mietrechtes und unter Duldungspflicht des Vermieters auf das Grundstück gebracht werden, bereits mit diesem Moment, sobald die übrigen Voraussetzungen bestehen, das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters entsteht. — Ein solcher Fall würde z. B. dann nicht vorliegen, wenn etwa der Mieter von einem ihm gehörigen auswärts gelegenen Warenlager eine Sache ins Grundstück brächte, um sie dem Vermieter zum Kaufe anzubieten.

In diesem Falle liegt weder eine Ausübung des Mietrechtes noch eine Duldung der Hineinbringung ins Grundstück auf Grund des Mietverhältnisses vor. Das Pfandrecht kann also nicht entstehen. Es würde aber z. B. dann entstehen, wenn der Mieter etwa die Sache, nachdem der Vermieter deren Ankauf abgelehnt hat, dabehält und mit Einwilligung des Vermieters auf dessen Hofe stehen läßt.

---

[1]) Es wäre z. B. unbillig, wenn der Vermieter, der sich gefallen lassen muß, daß die Möbel beim Einzug auf einige Zeit im Hofe aufgestellt werden, für seine Mietzinsforderung kein Pfandrecht an diesen Sachen haben sollte, wenn der Mieter aus irgend einem Grunde sofort wieder kündigt und die Möbel fortnimmt.

Ein derartiges Verhältnis wie zwischen dem Mieter und seinem Untermieter besteht aber nicht zwischen dem Hauptvermieter und dem Untermieter,[1]) da der Untermieter wohl von seinem Vermieter direkt die Verbringung seiner Sachen in dessen Räume zum Zwecke des Transports in die Aftermieträume verlangen kann, aber diesen Anspruch nicht gegen den Hauptvermieter geltend machen kann, sondern sich an seinen Vermieter wenden muß, der allerdings auf Grund seines Mietverhältnisses und in Verfolg der ihm gestatteten Aftervermietung (§ 549) den Transport der Sachen des Aftermieters zunächst in das Grundstück des Hauptvermieters überhaupt verlangen kann. Es entsteht demgemäß das Pfandrecht des Vermieters an den Sachen des Aftermieters erst mit der Einbringung in seine von dem Hauptvermieter gemieteten Räume.

Dasselbe Resultat ergibt folgende Ableitung aus dem Gesetze:

Gemäß § 560 Satz 1 erlischt das Pfandrecht mit der dem Vermieter bekannten und von ihm nicht untersagten Entfernung der Sachen von dem Grundstück und gemäß § 561 nach der ohne sein Wissen oder unter seinem Widerspruch erfolgten Entfernung einen Monat nach der ihm bekannt gewordenen Entfernung, es sei denn, daß er die Zurückschaffung der Sachen ins Grundstück oder, wenn der Mieter ausgezogen ist, die Überlassung des Besitzes verlangt.

Es ist nun zunächst nicht anzunehmen, daß das Gesetz so formalistisch sein sollte, zunächst zu verlangen, daß die Sache einmal, wenn auch nur auf einen kurzen Augenblick, in die Mieträume gebracht wird, dann aber dem Pfandrecht

---

[1]) Daher gibt es auch kein Pfandrecht des Hauptvermieters an den Sachen des Aftermieters.

weiter unterliegen soll, wenn sie aus den Mieträumen herausgebracht wird, aber noch innerhalb des Grundstücks bleibt oder im Falle des § 561 wenigstens bald wieder in das Grundstück bezw. den Besitz des Vermieters zurückkehrt.

Daß diese letzteren Bestimmungen etwa nur den Zweck haben könnten, dem Vermieter die Rechtsverfolgung zu sichern, kann schon um deswillen nicht der Fall sein, weil der Vermieter sein Pfandrecht ja auch bereits vorher geltend machen kann, auch wenn die Sache nicht erst in das Grundstück zurückgeschafft worden ist.

Jedenfalls ist es nun nach den Bestimmungen der §§ 560 Satz 1 und 561 gewiß, daß ein gesetzliches Pfandrecht des Vermieters auch an Sachen besteht, die nicht in der Wohnung des Mieters, aber noch auf dem Grundstücke des Vermieters sich befinden; denn wenn von dem Untergange des Pfandrechts mit der Entfernung von dem Grundstücke die Rede ist, muß es notwendigerweise bis zu diesem Momente bestehen. Zum Fortbestehen des gesetzlichen Pfandrechts gehört also nur, daß die Sache sich auf dem Grundstücke des Vermieters befindet resp. daß sie möglichst bald wieder dahin gebracht wird.

Läßt sich nun mangels einer positiven Vorschrift aus dem Gesetze schließen, oder ist es im Wesen des Vermieterpfandrechts selbst begründet, daß zu seiner Entstehung mehr Erfordernisse erfüllt sein müssen als zu seinem Fortbestande?

Betrachtet man die mehrerwähnten Bestimmungen der §§ 560 Satz 1 und 561 hinsichtlich ihres Zweckes auch nach außen hin, so ergibt sich, daß sie nur dazu da sein können, um das Pfandrecht nach außen hin kenntlich zu machen.[1])

[1]) Crome sagt: Die Einbringung diene zur Erkennbarkeit des Pfandrechts gegen Dritte, und dies sei umso wesentlicher deshalb,

Denn zur Erleichterung der gerichtlichen Verfolgbarkeit des Pfandrechts sind sie, wie bereits dargetan, nicht da. Dadurch, daß die Sachen auf dem Grundstücke sich befinden, sind sie in dem jedem Dritten erkennbaren Machtbereiche, wenn auch nicht im Besitze des Pfandgläubigers. Durch dieses tatsächliche Verhältnis wird aber die Möglichkeit der Vernichtung des Pfandrechts durch gutgläubigen Erwerb seitens Dritter ausgeschlossen und seine Geltendmachung durch Selbsthilfe ermöglicht. Das zur Kenntlichmachung des Pfandrechts und zu seiner Durchführung mittels Selbsthilfe nötige nahe tatsächliche Verhältnis zwischen Sache und Machtbereich des Gläubigers wird zweifellos bereits durch die Einbringung der Sache in das Grundstück hergestellt.

Da nun nach dem Gesetze nicht der geringste Zwang vorliegt, dem Worte „eingebracht“ die Deutung unterzulegen, daß damit die Einbringung in die Mieträume gemeint sei und andrerseits es sich aus dem Wesen des Vermieterpfandrechtes, den Pfandgläubiger auch nach außen zu schützen, ergibt, daß zur Erfüllung dieses Zwecks die Einbringung ins Grundstück genügt, so muß die Einbringung hinsichtlich der Entstehung des Pfandrechts schon Rechtswirksamkeit haben, sobald die Sache überhaupt nur in das Grundstück gebracht worden ist.

Dieser Grundsatz muß jedoch in besonderen Fällen einerseits eine Einschränkung und andrerseits eine Ausdehnung erfahren, welche beide jedoch dem Grundgedanken nach mit diesem völlig in Einklang stehen:

---

weil der Vermieter keinen Pfandbesitz hat. Er ist allerdings (Anm. 9) der Ansicht, zur Entstehung des Pfandrechts gehöre, daß die Sachen in die vermieteten Räume eingebracht werden.

Wenn die Machtsphäre des Pfandgläubigers sich nicht über das ganze Grundstück, sondern nur über einen Teil desselben erstreckt — dies ist der Fall bei der Untermiete und beim Stockswerkseigentum — so ist klar, daß hier das gesetzliche Pfandrecht erst mit der Einbringung in die von dem Zwischenmieter dem Hauptvermieter abgemieteten Räume bezw. in das betreffende Stockwerk entsteht. Es ist dann in den §§ 560, 561 das Wort Grundstück gemäß § 580 durch die der Herrschaft des Vermieters unterliegenden Räume sinngemäß zu ersetzen.

Eine Erweiterung ergibt sich dann, wenn die Machtsphäre des Gläubigers im Anschlusse an das Grundstück, in dem der Mietraum liegt, in gewisser Beziehung erweitert ist. Wenn z. B. dem Grundstückseigentümer gestattet ist, während der Sommermonate Bänke, Tische, Stühle und dergl. auf die öffentliche Straße oder auch zufolge einer Grunddienstbarkeit an einem Privatgrundstück auf dieses zu stellen und der Mieter dieses Recht mitbenutzt und Sachen dorthin stellt, so entsteht schon mit dem Verbringen der Sachen des Mieters dorthin das Pfandrecht des Vermieters.[1])

Im Anschlusse an das oben Dargestellte läßt sich auch die Frage beantworten, ob Sachen, die der Mieter zweier getrennter Räumlichkeiten desselben Hauses eingebracht hat, wechselweise für die Ansprüche aus den beiden Mietverhältnissen haften.[2])

---

[1]) Mit Recht bemerkt Siber S. 27 oben, daß diese Vergünstigung nicht dem Schuldner persönlich, sondern dem Grundstücksbesitzer gewährt, dem Schuldner dagegen gewissermaßen mitvermietet sein müsse, weil es sich sonst um keine Erweiterung der Machtsphäre handle.

[2]) vgl. Fuld S. 182; Mittelstein S. 181 zu Anm. 8 u. 9 und die von ihm Zitierten; Siber S. 39 unter c.

Mit Rücksicht darauf, daß die Einbringung Ausübung des an den betreffenden Räumlichkeiten bestehenden Mietrechts ist mit der korrelativ lästigen Entstehung des Pfandrechts, wird man zunächst die für die verschiedenen Mieträume bestimmten Sachen mit deren Verbringung ins Grundstück als für jedes der beiden Mietverhältnisse besonders verhaftet ansehen müssen. — Das schließt nicht aus, daß schließlich praktisch die in der einen Räumlichkeit befindliche Sache für die wegen der für die Miete des anderen Raumes bestehenden Forderungen haftet, weil etwa die Sache von dem einen Raum in den andern gebracht worden ist.

Man wird hierfür folgende Regeln aufzustellen haben: Sachen, von denen sich nicht feststellen läßt, zu welcher der beiden Mieträume sie gehören, haften dem Gläubiger nach dessen Wahl für jede der Mietzinsforderungen.

Sachen, die für einen der beiden Räume bestimmt sind bezw. sich in ihnen befinden, haften nur für die betreffende Mietzinsforderung, auch wenn sie vorübergehend in einen anderen Mietraum eingebracht werden.[1])

Sachen, die definitiv aus dem einen in den anderen Mietraum überführt werden, haften damit für die Forderungen aus diesem Mietverhältnisse. Dagegen kann nicht angeführt werden, daß die Sachen auch noch aus dem anderen Mietverhältnisse haften, weil sie noch auf dem Grundstücke seien (§§ 560, 561); dies ist vielmehr deswegen ausgeschlossen, weil die Beziehung der neuen Einbringung zu jenem Mietverhältnisse fehlt.

[1]) Dadurch wird besonders vermieden, daß ein böswilliger Mieter etwa aus der einen Wohnung, für die er Mietzins schuldig ist, sämtliche Sachen in die Wohnung schafft, für die die Miete bezahlt ist, um so dem Vermieter das Pfandrecht zu entziehen.

§ 7.

Anhang. Der Ort der Einbringung beim Gastwirtspfandrecht.

Welche Gegenstände hinsichtlich des Ortes der Verbringung für die Entstehung des Gastwirtspfandrechts als eingebracht gelten, ist im Gesetze eingehend gesagt.[1]) Zwar ist die im § 701 Abs. 2 gegebene Bestimmung zunächst auf die Entstehung der im Abs. 1 des § 701 normierten Haftung des Gastwirts für die vom Gaste eingebrachten Sachen zu beziehen; aber man wird ohne weiteres annehmen können, daß das Wort „eingebracht“ in § 704 denselben Sinn hat, weil es in demselben Titel vorkommt und weil das dem Gastwirt vom Gesetze zugestandene Pfandrecht, abgesehen von den in § 704 aufgeführten Ansprüchen, wohl auch deswegen mit begründet ist, um dem Gastwirt für die ihm aufgebürdete Haftung ein Gegenrecht zu gewähren.

Die in § 701 Abs. 2 über die Einbringung gegebenen und hier auf die Entstehung des Pfandrechts anzuwendenden Bestimmungen, wonach der Begriff der Einbringung ein viel weiterer ist, erklärt sich mit Rücksicht darauf, daß die Herrschaftssphäre des Gastwirts über die Sachen des Gastes unter gegebenen Verhältnissen eine ausgedehntere ist. Der Hausdiener, dem man die Sachen am Bahnhof, der Kellner, dem man die Sachen beim Aussteigen aus dem Hotelwagen übergibt, vertreten den Gastwirt schon außerhalb des Gasthofes in der Ausübung der Herrschaft über die Sachen; der Hotelwagen, die Remise für Fahrräder außerhalb des Gasthofes stehen unter der Aufsicht des Gastwirtes bezw. seiner Leute.

---

[1]) s. RG. Bd. 1 S. 83.

Das Gesetz bestimmt zwei Zeitpunkte als die der rechtswirksamen Einbringung:

1. den der Übergabe an

a) den Gastwirt selbst,

b) die Leute des Gastwirts, die (sc. vom Gastwirt) zur Entgegennahme der Sachen bestellt oder nach den Umständen (sc. vom Gastwirt) als dazu bestellt anzusehen waren, oder

2. den der Verbringung durch den Gast

a) an einen ihm von den genannten Personen angewiesenen Ort oder

b) in Ermangelung einer Anweisung an den hierzu bestimmten Ort.

1. a) Da das Gesetz ausdrücklich sagt „dem Gastwirt", ist, wie eigentlich selbstverständlich, ausgeschlossen, daß das Pfandrecht entsteht, wenn der Gast die Sache einem Dritten gibt, den er für den Gastwirt hält, schon um deswillen, weil dann die Sache nicht in den Herrschaftsbereich des Gastwirts gekommen ist.[1]) Dagegen wird das Pfandrecht dann zur Entstehung kommen, wenn der Gast denjenigen, dem er die Sache übergeben hat, fälschlich für den Wirt hält, während er nur von ihm bestellt ist, oder umgekehrt dem Wirt die Sachen übergibt und ihn dabei für einen der von ihm bestellten Leute ansieht. Dieser Irrtum ist unwesentlich. Es kommt nur darauf an, daß der Gast in die Herrschaftssphäre des Wirtes die von ihm mitgebrachten Sachen gelangen läßt.

b) Bestellt zur Entgegennahme von Sachen sind alle die, welche einen direkten Auftrag vom Gastwirte haben, und

---

[1]) Das gleiche gilt, wenn der Gast die Sache fremden Leuten übergibt, die er irrtümlich für Leute des Gastwirts hält.

diejenigen, bei denen sich der Auftrag ohne weiteres aus deren Beschäftigung mit ergibt: Hausdiener, Führer des Hotelwagens, Portier, Zimmermädchen, Kellner usw., dagegen nicht: das Küchenpersonal.

Wer als zur Empfangnahme von Sachen bestellt anzusehen ist, richtet sich im wesentlichen nach den besonderen Umständen des Einzelfalles, insbesondere nach dem Umfange des Gastwirtschaftsbetriebes. Im einfachen Dorfwirtshaus wird jeder in der Gastwirtschaft Beschäftigte als zur Entgegennahme von Sachen bestellt anzusehen sein, im größeren Hotel jedoch, wo die Funktionen unter den Hotelbediensteten nach dem Prinzipe der Arbeitsteilung voneinander getrennt sind, nur derjenige, dessen Beschäftigung mit der Abholung und dem Empfange der Gäste und ihrer Sachen zu tun hat.[1])

Auf das innere Verhältnis zwischen dem Wirt und seinen Leuten kommt es hierbei nicht an, also z. B. nicht darauf, ob dem Betreffenden seiner Leute die Annahme von Sachen verboten ist, ohne daß dies der Gast weiß, oder ob die Leute zur Familie des Wirtes gehören, oder ob sie nur vorübergehend bei ihm beschäftigt sind (Aushilfskellner). Die Hauptsache bleibt, daß es „Leute“ des Wirtes sind. Gibt also der Gast seine Sachen einem Dritten, von dem er glaubt, er stehe im Dienste des Gastwirts, so entsteht kein Pfandrecht.

2. a) Die Anweisung an den Gast muß natürlich auf Unterbringung der Sache an einem mit zum Gastwirtschaftsbetriebe gehörigen Ort gerichtet sein. Das wird auch dann der Fall sein, wenn etwa der Gastwirt, der keine Ausspannung hat, den Gast anweist, sein Geschirr in einem von dem Gastwirte zu diesem Zwecke ermieteten Stall nebst

---

[1]) vgl. hierzu Fuld S. 264.

Wagenremise unterzubringen. Dagegen würde eine Einbringung nicht vorliegen, wenn der Gastwirt dem Gaste lediglich die Gelegenheit zur Einstellung seines Geschirres bei einem Dritten nachweist und der Gast selbst die Miete bezahlt.

b) Daß die Sache nur dann als eingebracht gilt, wenn sie in Ermangelung einer Anweisung an den zur Aufnahme der Sachen bestimmten Ort gebracht worden ist, ist nur mit Rücksicht auf die aus der Einbringung sich ergebende Haftpflicht des Gastwirts hinzugefügt. Es wäre z. B. unbillig, wenn der Wirt für ein Fahrrad haften soll, wenn er den Gast angewiesen hat, dies sich in das Hotelzimmer bringen zu lassen, da ihm die außerhalb gelegene Radremise nicht diebessicher erscheint, der Gast das Rad aber aus Bequemlichkeit trotzdem in die Remise stellt, wo es dann gestohlen wird. Der für das Pfandrecht durchschlagende Gesichtspunkt ist aber lediglich die Zugehörigkeit des betreffenden Ortes zum Machtbereich des Gastwirts. Da die wenngleich außerhalb des Hotels gelegene Radremise noch dazu gehört, wird daher das Pfandrecht entstehen, auch wenn der Gast das Rad dort trotz entgegenstehender Anweisung unterbringt.

Wesentlich ist es ferner für die Entstehung des Pfandrechts, daß der Ort zur Unterbringung der Sache bestimmt ist, nicht daß der Gast den Ort als dazu bestimmt angesehen hat. Das Pfandrecht würde also nicht entstehen, wenn der Gast ein Gepäckstück aus Versehen in den Gepäckraum eines benachbarten Hotels unterbringt.

Liegt keiner der genannten Fälle vor, sondern bringt der Gast oder die von ihm Beauftragten eine Sache in das Hotel, so wird ebenso wie bei der Miete, wenn die Sache in innerer Beziehung zu dem Beherbergungsverhältnis in das

Gasthaus gebracht wird, eine rechtserhebliche Einbringung schon dann vorliegen, wenn die Sache überhaupt in das Gasthofsgrundstück gebracht wird, das dem Gastwirt gehört, oder auch nur von diesem erpachtet ist, also nicht erst mit der Verbringung in das Zimmer, das der Gast beziehen wird.

Denn es lassen sich auch hier, da nach § 704 ausdrücklich die Vorschriften von §§ 560, 561 Anwendung zu finden haben, die oben dargestellten Folgerungen aus dem in der Kenntlichmachung des Pfandrechts nach außen bestehenden Zweckmoment ziehen, aus dem sich ergibt, daß zur Entstehung des Pfandrechts schon die Einbringung in das Grundstück des Pfandgläubigers genügt. Ebenso läßt sich hier wie oben sagen, daß nach dem zwischen Wirt und Gast bestehenden Rechtsverhältnisse, und zwar hier in noch ausgedehnterem Maße, das Pfandrecht als Entgelt für die dem Gaste gewährte Benützung der Räumlichkeiten des Pfandgläubigers, die auch hier mit dem Eintritt ins Gasthofsgrundstück beginnt, zu betrachten ist.

Da also die Sachen des Schuldners schon an sich nach dem allgemeinen Grundsatze, daß die Verbringung in das Gasthofsgrundstück und die dazu gehörigen Räume als Einbringung gilt, mit der Verbringung in die „angewiesenen“ oder „bestimmten“ Räume dem Pfandrechte unterliegen, so werden die Fälle 2a und b nur selten praktisch werden, da eben diese Orte meist zum Gasthofsbereiche gehören.

Praktisch werden diese Fälle nur dann, wenn der Gasthofsbereich für Dritte nicht als solcher kenntlich ist.

Wenn der Gasthofsbesitzer mangels Platzes seine Gäste bei Privatpersonen einmietet, entsteht das Pfandrecht desselben erst mit der Verbringung der Sachen in die zur Aufnahme derselben bestimmten Räume, also in das betreffende

Zimmer usw. Hier ist das Zimmer nach außen nicht schon als zum Gasthofsbereich gehörend kenntlich.

Das als Dépendance bezeichnete Gebäude jedoch gehört zu diesem Bereiche. Hier entsteht das Pfandrecht schon mit der Verbringung in die Dépendance.

Man wird also für das Gastwirtspfandrecht zusammenfassend sagen können:

Das Pfandrecht entsteht, wenn die Sachen dem Gastwirt oder seinen Leuten, die zur Empfangnahme bestellt[1]) sind, übergeben oder in den Gasthofsbereich verbracht worden sind.

§ 8.

Die sich daraus in negativer Hinsicht für die Einbringungshandlung ergebenden weiteren Folgerungen.

Aus dem oben abgeleiteten Grundsatze, daß eine rechtswirksame Einbringung nur vorliegt, wenn sie zur Folge hat, daß die Sachen in den Machtbereich des Pfandgläubigers gelangen, ergibt sich, daß die Einbringungshandlung nicht notwendigerweise eine Verbringungshandlung sein muß,[2]) sondern daß jede Handlung, die den erwähnten Erfolg hat, als Einbringungshandlung anzusehen ist, wenn nur der Wille des Mieters dabei bestimmend eingreift, und zwar in innerer Beziehung zu dem Mietverhältnis.[3])

Man wird daher Entstehung des Pfandrechtes auch in den Fällen annehmen müssen, wo die Sache erst auf dem

[1]) Bezw. nach den Umständen als dazu bestellt anzunehmen sind.

[2]) So auch: Beer S. 63 unten; vgl. Fuld S. 180, 181 und Staudinger zu § 559 Anm. IV 1c.

[3]) vgl. Mittelstein S. 181 Anm. 10 u. 11.

Grundstücke entsteht und damit in das Eigentum des Mieters fällt (Tierjunge, gemalte Bilder), oder wo der Eigentumserwerb des Mieters erst nach der Verbringung eintritt, z. B. wenn der Mieter Sachen von einem andern Mieter, vom Vermieter oder von Handelsleuten, die die Sachen auf dem Grundstücke zum Kaufe anbieten, erwirbt, oder wenn er bei Sachen, die er auf Abzahlung inne hat, die letzte Rate bezahlt.[1])

Die Einbringungshandlung liegt hier darin, daß der Mieter mit der Verbringung von Sachen und deren Belassung auf dem Grundstück alle sich daraus ergebenden weiteren selbständigen Gegenstände wie Früchte, oder Ergebnisse von Verbindung, Vermischung, Verarbeitung eingebracht haben will oder fremde oder eigene Verbringungshandlungen an fremden Sachen dadurch nachträglich als Einbringungshandlungen genehmigt, daß er das Eigentum an ihnen auf dem Grundstücke erwirbt, wie z. B. beim Kaufe auf dem Grundstücke, beim Bezahlen der letzten aus dem Abzahlungsgeschäfte geschuldeten Raten.

Sind diese Handlungen aus irgend einem Grunde nichtig, so liegt natürlich auch keine rechtserhebliche Einbringungshandlung vor. Würde z. B. dem Schuldner seine eigene ihm in seinem außerhalb gelegenen Geschäfte gestohlene Sache in der Mietwohnung, ohne daß er sie als seine eigene Sache erkennt, verkauft, so würde dieser Kaufvertrag natürlich nichtig sein. Hier ist nicht anzunehmen, daß der Mieter die Verbringung der Sache auf das Grundstück als Einbringung einer ihm gehörigen Sache genehmigen will. Es muß vielmehr wie

---

[1]) Die Frage, ob der Vermieter die letzten Raten für den Mieter bezahlen und so diesen zum Eigentümer, sich aber zum Pfandgläubiger machen kann, wird nach § 267 zu bejahen sein.

der Kaufvertrag so auch die Einbringung als nichtig angesehen werden.

Aus dem Grundsatze, daß eine rechtswirksame Einbringung nur dann vorliegt, wenn sie in innerem Zusammenhange mit dem Mietverhältnis erfolgt, wird man weiter auch die Frage beantworten können, ob eine Einbringung im Sinne des Gesetzes vorliegt, wenn der Mieter eine Sache in den Mietraum bringt, noch ehe das eigentliche Mietverhältnis begonnen hat. Wenn also z. B. der Vermieter dem Mieter gestattet hat, noch vor Beginn der eigentlichen Mietzeit einzuziehen.[1]) In diesem Falle scheint es zwar bei dem ersten Blick an dem wesentlichen Essentiale der Miete, der Entgeltlichkeit, zu fehlen. Aber man wird sagen können, daß der Vermieter die Unterbringung doch nur in Erwartung auf die spätere Bezahlung duldet und sich damit auch für die vorläufige Unterbringung bezahlt macht. Diese aber geschieht offenbar nur mit Rücksicht auf das spätere Mietverhältnis. Es kann daher die Entstehung des Pfandrechtes ohne weiteres angenommen werden. Wenn also der Mieter vor Beginn der eigentlichen Mietzeit eine unerlaubte Handlung in dem Mietraume zum Nachteile des Vermieters begeht, wird derselbe deswegen schon sein Pfandrecht geltend machen können.

Ist aber der eigentliche Mietvertrag gar nicht zustande gekommen, so werden die allgemeinen Vorschriften über die Verwahrung zur Anwendung kommen müssen, d. h. das Pfandrecht entsteht nicht.

Siber S. 40 Ziff. 3 Abs. 3 nimmt auch nach Beendigung der Vertragsdauer die Möglichkeit rechtswirksamer Einbringung

[1]) vgl. Siber S. 40 Ziff. 3 Abs. 2, der vom Vermieter freiwillig ausgedehnte Vertragsrechte des Mieters annimmt. A. M. Fuld S. 181; Mittelstein S. 179; Staudinger § 559 Anm. IV, 1 b.

an, die zur Begründung eines Pfandrechts wegen unberechtigter Forderungen ausreichend sei, namentlich wenn der Schuldner eine Sache dauernd mit dem Grundstücke verbunden hat und sie sich im Augenblicke der Abtrennung wieder aneignet, so würde sie damit eingebracht. — Dies ist m. E. nicht richtig, da der Wille des Mieters nicht auf Belassung in dem Grundstücke, sondern vielmehr auf die Entfernung gerichtet ist. Der Aufenthalt auf dem Grundstück ist vom Augenblicke der Trennung an doch nur ein nicht zu vermeidender und bald vorübergehender Zustand.[1])

Andererseits darf aber auch der die rechtswirksame Einbringung bedingende innere Zusammenhang nicht so eingeschränkt werden, daß eine solche Einbringung nur vorliege, wenn durch das Verbringen der Sache in das Grundstück ein regelmäßiger Zustand hergestellt würde, daß also ein Pfandrecht nicht entstehe, wenn es sich z. B. bloß um ein „Einstellen" einer Sache handle.[2]) Es kann doch nicht der Sinn des Gesetzes sein, daß ein Pfandrecht z. B. dann nicht zur Entstehung kommen soll, wenn ein mit dem Mietzins im Rückstande befindlicher Uhrmacher, der in dem von ihm bewohnten Mietraum nur wenig sein eigen nennt, aus seinem außerhalb gelegenen Geschäftslokale eine wertvolle ihm gehörige Uhr mit nach Hause bringt, um daselbst an ihr zu arbeiten. In diesem Falle wäre es doch höchst unbillig, dem Vermieter die Befriedigung für seine Forderungen durch Ausschluß des Pfandrechtes unmöglich zu machen.

---

[1]) Etwas anderes wäre es natürlich, wenn der Mieter die Sache nach der Trennung unnötig länger auf dem Grundstücke beläßt.

[2]) A. M. Mittelstein S. 180 oben und das dort zitierte Hans. OLG.-Urteil Beiblatt 1887 Nr. 157.

Daß auch nur vorübergehend in den Mieträumen untergebrachte Sachen dem Pfandrechte unterliegen, wird ja durch das Gesetz noch sanktioniert.[1]) Durch die aus § 560 Satz 2 hervorgehende Bestimmung, daß auch diejenigen Sachen, deren bestimmungsgemäßer Aufenthalt nur ein vorübergehender zu sein pflegt, wie die zum Verkaufe bestimmten, in einem Mietladen eingebrachten Waren,[2]) die ja bei regelmäßigem Geschäftsgange durch neue ersetzt werden,[3]) Geschäftspferde und -Wagen, Flaschen und Körbe eines Bierhändlers dem Pfandrechte unterliegen. Es ist nicht einzusehen, welcher Unterschied zwischen den bloß eingestellten und den zuletzt genannten Sachen bestehen soll.[4]) Ein regelmäßiger Zustand ist doch in keinem dieser Fälle beabsichtigt und auch nicht geschaffen; ein Warenlager z. B., insbesondere bei schnell verderbenden Sachen wie Fischen, Obst u. dergl. ist doch meist nur auf kurze Zeit eingebracht. Trotzdem unterliegen auch diese Sachen nach dem Gesetze dem Pfandrechte.

C. Sachen des Mieters.

Nach §§ 559, 581 und 704 des BGB. entsteht das Pfandrecht an den eingebrachten Sachen des Mieters, Pächters

---

[1]) Jacobi S. 22, 23 schließt aus dem § 560, daß, wenn das Gesetz in diesem Falle vom Erlöschen des Pfandrechts spricht, es logischerweise ein Entstehen desselben voraussetzen müsse.

[2]) Kommissionsware dagegen unterliegt dem Pfandrechte nicht; s. Staudinger zu § 559 Anm. IV, 1c.

[3]) Anders bei Totalausverkauf (s. Mittelstein S. 192).

[4]) Mittelstein S. 180 unterscheidet (allerdings ohne Grund) zwischen „vorübergehend eingebrachten“ und „nur eingestellten“ Sachen. Vgl. Siber S. 27 zu Anm. 3 und Fuld S. 180.

und Gastes,[1]) also an den Sachen, die in deren Eigentum stehen. Alle anderen Sachen, die der Schuldner mit einbringt, unterliegen sonach dem Pfandrechte nicht. Infolgedessen entsteht das Pfandrecht an Sachen, die erst nach der Einbringung in das Eigentum des Schuldners gelangen,[2]) erst mit dem Augenblicke des Eigentumserwerbes.

Für den Eigentumserwerb sind die Bestimmungen der §§ 929 f. maßgebend.

§ 9.

Erwerb des Eigentums durch den Mieter in besonderen Fällen.

a) Erwerb durch Verbindung, Vermischung und Verarbeitung.

Im Falle des Eigentumserwerbes durch Verbindung, Vermischung oder Verarbeitung (§§ 946 f.) macht es, wie bereits dargetan, keinen Unterschied, ob der Erfolg des Eigentumserwerbes durch gewolltes Handeln, durch nicht gewolltes Handeln oder ganz ohne menschliches Zutun[3]) eingetreten ist. Die Frage, ob an der fremden Sache, die von dem Mieter ohne seinen Willen oder die von einem geisteskranken Mieter mit einer ihm gehörigen Sache, welche als Hauptsache zu betrachten ist, verbunden oder vermischt wird, das gesetzliche Pfandrecht entsteht, wird entschieden durch § 949 des BGB., nach dem sich die die Hauptsache belastenden Rechte, also auch das gesetzliche Pfandrecht auf die hinzutretende Sache

[1]) Nach Scherer 2 § 704 Abs. 2 S. 993: für das Gastwirtspfandrecht auch an Sachen Dritter.

[2]) vgl. auch Fuld S. 174 f. und oben S. 49 f.

[3]) Bei der Verarbeitung natürlich ausgeschlossen.

mit erstrecken. Diese Bestimmung ist ebenso wie die über den Eigentumserwerb an der hinzutretenden Sache lediglich ein Zugeständnis an den Naturerfolg, nach dem Sonderrechte an den zu Bestandteilen gewordenen, also nicht mehr selbständig bestehenden Sachen aufhören und die Rechte an der herrschenden Sache sich auf die hinzutretende mit ausdehnen, während die an den letzteren bestehenden untergehen müssen (vgl. § 949 Satz 1 des BGB.).

In diesem Falle schließt jedoch die Eigentumserwerbshandlung nicht die Einbringungshandlung ein, wie es z. B. beim Ankauf von Sachen auf dem Grundstücke der Fall ist (s. oben), sondern es liegt hier kraft Sonderbestimmung nur eine Ausdehnung des an der herrschenden Sache bereits bestehenden Pfandrechts auf die hinzutretende Sache vor. Es entsteht also kein neues Pfandrecht kraft Einbringung, sondern ein bereits bestehendes Pfandrecht wird nur ausgedehnt.

Eine derartige Ausdehnung des Rechts an einer Sache auf eine andere kommt jedoch nicht vor in dem Falle des Eigentumserwerbes durch Verarbeitung oder Umbildung mehrerer Stoffe zu einer neuen beweglichen Sache. Hier besteht der Unterschied von Haupt- und Nebensache nicht. Daher liegt auch kein zwingender Grund vor, ein an einer dieser dem Mieter gehörigen Einzelsachen bestehendes gesetzliches Pfandrecht auf die neue Sache auszudehnen. Dieses geht vielmehr nach § 950 Abs. 2 mit unter. Ein neues Pfandrecht an der durch die Verarbeitung oder Umbildung entstandenen Sache kann aber auch nicht entstehen, weil die den in § 950 normierten Erfolg zeitigende Handlung nicht notwendig von einem darauf gerichteten rechtlich wirksamen Willen getragen sein muß, also der Einbringungshandlung,

wenn sie auch an sich als in der Verarbeitungshandlung eingeschlossen angesehen werden könnte, doch der hierauf gerichtete Wille fehlen würde. Die neue Sache kommt daher zwar wegen des von dem Gesetze gemachten Zugeständnisses an den Naturerfolg in das Eigentum des Schuldners, aber nicht unter das Pfandrecht des Gläubigers.

Ein besonderer Fall der Entstehung des gesetzlichen Pfandrechtes sei jedoch hier noch hervorgehoben:

Die von dem Schuldner nur für die Dauer des Mietverhältnisses mit dem Gebäude oder Grundstücke fest verbundenen Sachen werden gemäß § 95 nicht Bestandteile des Grundstückes und demnach besonderer Berechtigungen, also auch des gesetzlichen Pfandrechtes fähig.[1])

Geschieht die Verbindung ausnahmsweise zu dauerndem Zwecke (etwa weil der Mieter die Sache beim Auszuge dem Vermieter verkaufen will), so wird die Sache wesentlicher Bestandteil des Grundstückes (§§ 93, 94) und hört damit auf, Gegenstand besonderer Rechte zu sein (§ 93). Macht nun der Mieter als Besitzer des Grundstücks[2]) trotzdem von seinem Rechte der Abtrennung und Aneignung Gebrauch (§ 997 Abs. 1),[3]) so wird die Sache damit wieder selbständig und das gesetzliche Pfandrecht kommt in diesem Augenblicke zur Entstehung.

b) Erwerb von Erzeugnissen und sonstigen Bestandteilen einer Sache.

Alle Erzeugnisse und Bestandteile einer dem Mieter gehörigen Sache werden sofort nach der Trennung Eigentum des Mieters und unterliegen von diesem Augenblicke an dem

[1]) Fuld S. 180; Siber S. 19.

[2]) Strohal, Sachbesitz S. 31 f.

[3]) Eck, Vorträge S. 103.

gesetzlichen Pfandrechte. Die Entstehung des Pfandrechtes beruht aber auch hier nicht auf einer eine Einbringung einschließenden Eigentumserwerbshandlung des Mieters. Denn eine solche Handlung liegt nicht vor, da ja der Eigentumserwerb ipso jure für den Eigentümer der fruchttragenden Sache eintritt, unabhängig davon, ob er die Trennung selbst bewirkt hat oder ob sie von selbst eingetreten ist. Die Entstehung des Pfandrechts beruht vielmehr auch hier gemäß § 1212 auf der Ausdehnung des an dem Pfande bereits bestehenden Pfandrechts auf dessen Erzeugnisse. Voraussetzung für die Entstehung des Pfandrechtes an den Erzeugnissen ist nur, daß zur Zeit ihrer Trennung die Sache dem Mieter gehört, daß das Pfandrecht noch an ihr besteht und daß die Erzeugnisse in das Eigentum des Mieters fallen.[1])

Wenn also z. B. ein dem Mieter gehöriges Tier, das vorübergehend von dem Grundstücke entfernt wird, ein Junges wirft, so erstreckt sich das gesetzliche Pfandrecht sofort mit auf das Junge.

Das Pfandrecht würde dagegen an dem Jungen nicht entstehen, wenn das Muttertier nach dessen Geburt in das Grundstück eingebracht wird, wenn der Mieter das Muttertier erst nach der Geburt des Jungen erwirbt und wenn ein Dritter ein Recht auf den Erwerb des Jungen hat und sich im Besitze des Muttertieres befindet (§ 956 Abs. 1).

Zweifelhaft kann es sein, ob das gesetzliche Pfandrecht auch an den Erzeugnissen oder sonstigen Bestandteilen entsteht, die der Mieter von einer fremden auf dem Grundstücke befindlichen Sache gemäß §§ 954 bis 957 zu Eigentum erwirbt.

Zunächst wird man sagen müssen, daß es in diesen

---

[1]) Im Gegensatze zu dem Pfandrechte des Verpächters (s. u. S. 59).

Fällen an einer Einbringungshandlung überhaupt fehlt, denn der Eigentumserwerb tritt unabhängig von einer Handlung des Mieters ein.[1])

Der § 1212 kann hier auch nicht zur Anwendung kommen, da die Sache, von der das Erzeugnis stammt, als fremde eben nicht dem Pfandrechte unterliegt.

Eine Einbringungshandlung wird man daher erst dann unterstellen können, wenn der Eigentümer die von ihm erworbenen Früchte auf dem Grundstücke behält. Es würde dann das gesetzliche Pfandrecht zur Entstehung kommen, wenn die Erzeugnisse so lange auf dem Grundstücke verbleiben, daß man daraus auf den Willen des Mieters, sie dort zu behalten, schließen kann.

Die Einbringungshandlung würde also hier in einem Unterlassen bestehen.

Es wäre andernfalls übertriebener Formalismus, wollte man verlangen, daß die Sache aus dem Grundstücke heraus- und dann wieder hineingebracht würde.

Verbringt dagegen der Mieter in angemessen kurzer Zeit die Erzeugnisse vom Grundstücke, so entsteht an ihnen kein Pfandrecht.

c) Erwerb des Eigentums durch Ersitzung, Fund und Aneignung.

Auch in den Fällen des Eigentumserwerbs an Sachen, die sich auf dem Grundstücke befinden, durch Ersitzung, Fund und Aneignung wird das Pfandrecht mit dem Eintritte

[1]) Auszunehmen sind die Fälle der §§ 956 bezw. 957, wo der Eigentumserwerb mit der Besitzergreifung eintritt. Diese Handlung umschließt die Einbringungshandlung. Es entsteht somit mit der Besitzergreifung im Grundstück das Pfandrecht.

des Eigentumserwerbs entstehen, obwohl die betreffenden Sachen ursprünglich als fremde auf das Grundstück gebracht worden sind. Denn gleichwie in dem Falle des Ankaufs fremder Sachen auf dem Grundstücke in deren Annahme bei der Eigentumsübertragung eine nachträgliche Genehmigung der Hineinbringung zu erblicken, diese also als Einbringung im weiteren Sinne anzusehen ist, wird man die Ergreifung zu Eigenbesitz bei Ersitzung und Aneignung und die Besitzergreifung beim Funde als Einbringungshandlungen auffassen können. Denn durch diese Handlungen werden Sachen, die vorher als herrenlose, fremde, unbekannte in das Grundstück gekommen sind und sich dort befunden haben, nunmehr mit Wissen und Willen des Mieters auf dem Grundstücke festgehalten und damit rechtlich gewissermaßen erst in dieses hineingebracht.

Es entsteht dann mit dem Eigentumserwerb, also bei Aneignung sofort, bei Ersitzung nach Ablauf der zehnjährigen Ersitzungsfrist und beim Erwerb durch Fund nach Ablauf des einen Jahres nach der Anzeige bezw. nach dem Funde (§§ 958, 937, 973) das gesetzliche Pfandrecht.

§ 10.

Fruchterwerb durch den Pächter eines landwirtschaftlichen Grundstücks.

§ 585 Satz 2 gibt die Sonderbestimmung, daß das Pfandrecht des Verpächters eines landwirtschaftlichen Grundstücks sich auf die Früchte des Grundstücks erstrecke. Da nach § 581 Abs. 2 auf das Pfandrecht des Verpächters die Bestimmungen über die Entstehung des Pfandrechts des Ver-

mieters zur Anwendung kommen, das Pfandrecht also so wie so an den dem Pächter gehörenden Früchten, die sich in dem Grundstücke befinden, zur Entstehung kommt, so wäre diese Bestimmung, abgesehen von dem seltenen Fall, wo die Früchte mit der Trennung auf ein Nachbargrundstück fallen, gegenstandslos. Es muß daher die genannte Vorschrift so aufgefaßt werden, daß sich das gesetzliche Pfandrecht auch auf Früchte erstreckt, die mit der Trennung Eigentum eines Dritten werden (§§ 954—957).

In den meisten Fällen werden die Erwerber der Früchte das Bestehen des Pachtverhältnisses und daher auch von dem Vorhandensein des Pfandrechts wissen müssen.

Kommt aber das Pfandrecht auch dann zur Entstehung, wenn der Fruchterwerber in gutem Glauben annimmt, das Pfandrecht des Verpächters könne nicht in Frage kommen?

Dies wird z. B. doch dann der Fall sein, wenn der Pächter von dem Betreffenden für den Eigentümer gehalten wird. Der § 957 bestimmt nun, daß der Eigentumserwerb des an sich Berechtigten nicht eintritt, wenn die Aneignung der Früchte dem gutgläubigen Erwerber von einem Nichtberechtigten gestattet wird. Hieraus wird man schließen dürfen, daß wenn das stärkere Eigentumsrecht im Falle des guten Glaubens des dritten Erwerbers vor diesem zurücktreten muß, dies von dem schwächeren dinglichen Rechte des Verpächterpfandrechts erst recht gelten muß, daß also das Pfandrecht in diesem Falle nicht zur Entstehung kommt.

§ 11.

Anteil des Mieters an Miteigentum und Eigentum zur gesamten Hand.

Besondere Beachtung verdienen noch diejenigen Fälle, in denen der Schuldner nicht Alleineigentümer ist, sondern zusammen mit Dritten Eigentumsrechte an einer Sache hat, beim Miteigentum und beim Eigentum zur gesamten Hand.

Wenngleich im Falle des Miteigentums nicht die Sache, sondern das Eigentumsrecht geteilt ist,[1]) so steht dies doch einer Entstehung des Pfandrechts an den Miteigentümerquoten nicht entgegen. Behandelt ja das Gesetz selbst das Pfandrecht am Anteil eines Miteigentümers (§ 1258) nicht im Titel vom Pfandrecht an Rechten, sondern an Sachen.

Da nun der § 1258 dem Pfandgläubiger an dem Anteile eines Miteigentümers gestattet, dieselben Rechte wie der Miteigentümer in Ansehung der Verwaltung der Sache und der Art ihrer Benutzung auszuüben, also nur für die Ausübung des Pfandrechts besondere sich aus dem Miteigentumsverhältnisse ergebende Bestimmungen trifft, im übrigen aber die Grundsätze vom Pfandrechte an Sachen gelten läßt, so ist nicht einzusehen, warum nicht auch das gesetzliche Pfandrecht an dem Anteile des Mieters zugunsten des Vermieters entstehen und der Vermieter sein Pfandrecht in der durch § 1258 gebotenen Weise ausüben sollte,[2]) vorausgesetzt natürlich, daß die Sache als eingebrachte zu gelten hat.

---

[1]) s. Siber S. 29 Anm. 5.

[2]) Siber S. 29 unten erkennt ein Pfandrecht des Vermieters an Sachen, an denen der Mieter nur als Miteigentümer oder als Eigentümer zur gesamten Hand beteiligt ist, nicht an, weil sie keine Sachen des Schuldners sind.

Es ist natürlich richtig,[1]) daß der Gläubiger den Verbleib der Sache auf seinem Grundstücke nicht erzwingen könnte. Aber deswegen, weil der andere Miteigentümer jederzeit die Entfernung aus dem Alleinbesitze des Schuldners und damit vom Grundstücke erzwingen, hierdurch aber nach § 560 Erlöschen des Pfandrechtes bewirken könnte, ist dieses Pfandrecht doch der Entstehung nicht unwert.

Denn für den Fall des Eintritts der Verkaufsberechtigung kann der Pfandgläubiger selbständig die Aufhebung der Gemeinschaft verlangen gemäß § 1258 Abs. 2 Satz 2 (§ 749), so daß dann sein Pfandrecht an der geteilten Sache (§ 752) oder an dem geteilten Erlös (§§ 753, 1247) fortbesteht. Es ist also immerhin noch die Möglichkeit gegeben, daß der Vermieter von dem Pfandrechte an dem Mieteigentumsanteile einen Vorteil zieht. Es ist eben die Geltendmachung dieses Pfandrechts wegen der besonderen Umstände etwas eingeengt; deswegen kann aber nicht gesagt werden, daß es der Entstehung überhaupt nicht wert sei.

Die vertretene Auffassung ist auch mit dem Sinne des Gesetzes vereinbar, da dieses den Anteil des Miteigentümers in der Hauptsache wie Alleineigentum behandelt (vgl. §§ 1066, 1095, 1106, 1114), nur daß, soweit das innerliche Verhältnis zum andern Miteigentümer in Frage kommt, eine gewisse Beschränkung in den Eigentümerbefugnissen geboten ist. Es tritt daher eine Verpfändung dieses Anteils nach den Regeln der Verpfändung einer beweglichen Sache, nicht nach denen eines Rechtes ein, und zwar mit besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses zum Miteigentümer.

Es kann daher meines Erachtens unbedenklich ange-

---

[1]) vgl. Siber S. 30 oben.

nommen werden, daß das Pfandrecht an dem Miteigentümeranteil des Schuldners entsteht, wenn die im Miteigentum befindliche Sache in das Grundstück eingebracht wird.[1])

Anders liegt die Sache im Falle des Eigentums zur gesamten Hand.

Nach dem Gesetze ist der Gesamthandseigentümer vollständig von der selbständigen Verfügung über seinen Anteil an dem Gesamteigentum ausgeschlossen (§§ 719, 2040); ebenso gibt das Gesetz keine der dem § 1258 bei dem Miteigentume entsprechende Bestimmung für das Gesamteigentum, so daß das Entstehen von Pfandrechten als vollständig ausgeschlossen gelten muß.[2]) [3])

Allein in bestimmten Fällen haftet das Gesamtgut, wie wenn es im Alleineigentum eines der Gesamthandseigentümer stände, nämlich wenn der legitimierte Gesellschafter oder der Ehemann bei der allgemeinen, der Errungenschafts- und der Fahrnisgemeinschaft, der verstorbene Elternteil bei fortgesetzter Gütergemeinschaft oder der Erblasser mietet bezw. gemietet hat. Die Gläubiger können aus dem Gesamtgute in gleicher Weise Befriedigung erlangen wie aus dem Gute ihres Schuldners allein. Da die Befriedigung aus dem Gesamtgute erfolgt, kann sie natürlich nur in der durch das betreffende Schuldverhältnis gegebenen Weise erfolgen, also bei der Miete durch den Pfandverkauf. Das Gesetz muß also voraussetzen, daß solange das Gesamthandsverhältnis besteht,

---

[1]) A. M. Siber S. 30 Mitte.

[2]) Im Anschluß an Siber S. 30 Mitte.

[3]) Natürlich entsteht das Pfandrecht an einer im Eigentum zur gesamten Hand stehenden Sache, wenn zu einer Gesellschaft verbundene Mieter eine ihnen gemeinsam gehörende Sache in einen gemeinschaftlich gemieteten Raum einbringen.

die betreffende von dem Gesellschafter, Ehemann, Vater oder Mutter und Erblasser eingebrachte Sache dem Pfandrechte unterliegt, auch wenn die übrigen Gesellschafter, die Ehefrau, Kinder oder Miterben nicht auch Mieter sind. Voraussetzung ist natürlich, daß sich die Innehabung und die Einbringung auf das erwähnte Gemeinschaftsverhältnis zu den anderen Gesamthandseigentümern stützt und einen Akt der Geschäftsführung für diese darstellt.[1])

Etwas anderes ist es z. B., wenn der einzelne Gesellschafter, der für die Gesellschaft gemietet hat, eine ihm gehörige Sache einbringt. An dieser Sache entsteht das Pfandrecht nicht. Denn diese Einbringung ist nicht mit Rücksicht auf das Mietverhältnis zwischen Gesellschaft und Vermieter erfolgt, sondern es liegen andere Rechtsbeziehungen zugrunde, die lediglich zwischen dem Gesellschafter und der Gesellschaft bestehen. Der einzelne Gesellschafter ist eben nicht Schuldner aus dem Mietverhältnisse[2]) und die Gesellschaft hat keinen Anteil an der Sache des einzelnen Mitgliedes.[3])

Ebenso tritt natürlich eine pfandrechtliche Haftung des Gesamtgutes nicht ein, wenn der Mietvertrag lediglich von der Frau ohne Genehmigung des Ehemannes (vgl. §§ 1459 und 1460 bis 1462; 1530 und 1531 bis 1534; 1549) geschlossen worden ist. Denn in diesen Fällen ist die Ehefrau

---

[1]) vgl. dazu Siber S. 31 oben; Jäger § 49 Anm. 25; Brückner S. 82 Anm. 7 und §§ 733, 1, 1475, 1, 1488, 1498, 1530, 1549, 2046, 1.

[2]) Das würde er sein, wenn er ohne Vertretungsmacht (§ 714) gemietet hat und die Gesellschaft dies nicht genehmigt.

[3]) vgl. dazu Siber S. 31 oben; Mittelstein S. 183 und die Anm. 9 zitierte Entscheidung des ROHG. Bd. 21 Nr. 42 S. 129ff. (vgl. RG. bei Bolze 15 Nr. 319 und 66); Jäger § 49 Anm. 26; a. M. Scherer Bd. 2 S. 743.

selbst Schuldnerin aus dem Mietvertrage geblieben. Ebenso kann für das Gesamtgut bei fortgesetzter Gütergemeinschaft oder bei Erbengemeinschaft bei Abschluß des Mietvertrags mit einem Abkömmling oder einem Miterben eine pfandrechtliche Haftung nicht in Frage kommen, da eine Haftung des Gesamtgutes für deren Verbindlichkeiten ausgeschlossen ist (vgl. §§ 1488 und 2046 Abs. 1).

§ 12.

Eingebrachte Sachen, die im Eigentum Dritter stehen.

Nach dem strikten Wortlaute des Gesetzes entsteht das Pfandrecht des Vermieters, Verpächters und Gastwirts nur an den im Eigentume des Mieters, Pächters und Gastes stehenden Sachen, also keinesfalls an Sachen, die dritten Personen gehören.[1])

Das Pfandrecht entsteht daher nicht an den Sachen des Untermieters,[2]) der Gäste oder der Dienstboten des Vermieters oder an Sachen, die dem Mieter zur Aufbewahrung, zur Ausbesserung, zur Leihe, zur Miete übergeben worden sind.[3])

Insbesondere unterliegen also die Sachen der Ehefrau und der Kinder des Mieters, soweit sie nicht zum Gesamtgute gehören, nicht dem Pfandrechte des Vermieters.

Wie die Motive (S. 405) ausführen, spricht allerdings der Umstand, daß die Angehörigen die Vorteile aus der Miete

---

[1]) Den einzigen Ausnahmefall bildet das Pfandrecht an den Früchten eines landwirtschaftlichen Grundstücks, die mit der Trennung Eigentum eines Dritten werden (s. oben S. 59).

[2]) vgl. Staudinger zu § 559 Anm. 4, 2a; Motive S. 404; D. S. S. 74 Bem. zu § 549.

[3]) Motive S. 404; Staudinger zu § 559 Anm. IV, 2c; Fuld S. 174; Mittelstein S. 183; Siber S. 39.

mit genießen und daß der Mieter ihnen zum Nachteil des Vermieters seine Sachen zu Eigentum übertragen kann, dafür, das Pfandrecht auf die Sachen der Ehefrau und der Kinder mit auszudehnen.

Dem ist aber entgegenzuhalten: Diese Vorteile genießen die Ehefrau und die Kinder nicht auf Kosten des Vermieters, der eben für den von ihm überlassenen Raum seine Miete bekommt, und zwar gleichviel, ob dieser von einem einzelnen allein oder von einer ganzen Familie bewohnt wird, sondern auf Kosten des Ehemannes bezw. Vaters, dem seine Alimentationspflicht diese Last auferlegt.

Die Gefahr der Veräußerung an Ehefrau oder Kinder zum Nachteile des Vermieters wird durch das AnfGes. vom 21. 7. 1879 und durch § 24 Nr. 2 der KO. abgewendet bezw. gemindert (vgl. Fuld S. 177).

Überdies liegt es in der Hand des Vermieters, sich dadurch zu schützen, daß er den Mietvertrag auch mit der Ehefrau und, dafern die Kinder Vermögen besitzen, auch mit diesen, nötigenfalls mit deren gesetzlichem Vertreter, ausdrücklich abschließt. Dann entsteht auch an deren Sachen das gesetzliche Pfandrecht.

Dem Vermieter kommt außerdem noch die Bestimmung des § 1362 zu statten, da er zunächst an jeder dieser Sachen, von denen vermutet wird, daß sie dem Manne gehören, sein Pfandrecht geltend machen und abwarten kann, daß die Frau, wenn eine ihr gehörige Sache davon betroffen worden ist, ihr Eigentum nachweist, wenn sie die Freigabe erwirken will.[1])

---

[1]) vgl. Siber S. 31 oben; Oertmann zu § 559 Anm. 2a; Planck Anm. zu § 559 Anm. 2a; Staudinger Anm. zu § 559 Anm. IV, 2b; Brückner S. 82; Borcherdt S. 70; Enneccerus-Lehmann S. 572; Fränkel S. 51; Fuld S. 176; Heilfron S. 486 Mittelstein S. 183ff.; Weyl S. 434; Hirschfeld S. 33ff.

§ 13.

Anhang. Der gute Glaube des Vermieters hinsichtlich der eingebrachten, Dritten gehörenden Sachen.

Wie steht es nun, wenn der Mieter eine fremde Sache mit einbringt und der Vermieter sich hinsichtlich des Eigentums des Einbringenden im guten Glauben befindet, d. h. ohne grobe Fahrlässigkeit seinerseits nicht weiß, daß die Sache nicht dem Einbringenden gehört? Ist er wie der Faustpfandgläubiger (§ 1207) in diesem Falle in seinem guten Glauben geschützt und entsteht das gesetzliche Pfandrecht auch an den fremden Sachen gemäß §§ 1257, 1207?

Diese Frage ist in der Literatur bestritten, doch spricht sich die überwiegende Zahl der Meinungen für ihre Verneinung aus.[1])

Die von Scherer (DJZ. Bd. 5 S. 202f. und 318) zur Begründung seiner gegenteiligen Ansicht aufgestellte Behauptung, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in direktem Widerspruche zu den Motiven des Entw. 1 stände, die die Anwendung des Satzes „Hand wahre Hand“ auf das gesetzliche Pfandrecht ablehnten, ist von Jacobi S. 28 und 29 bereits richtig widerlegt worden.

---

[1]) s. Mot. II S. 405; Siber S. 31, 32 und die dort Zitierten; außerdem Loomann S. 105; Jacobi S. 76ff. (Magawly S. 15, 16); Brückner S. 82; Hirschfeld S. 35; Dernburg II S. 194; Cosack II S. 312; Staudinger zu § 559 IV, 2d; DJZ. V (1900) S. 479, 225; Enneccerus-Lehmann I S. 572; Heilfron II S. 486 Anm. 3d; Biermann zu § 1257 Anm. 2; Jäger, KO. S. 364 Anm. 25; Fischer-Henle zu § 1257 Anm. 1; Niendorf S. 246; Goldmann in den Blättern für Rechtspflege 11. Jahrg. Nr. 6 S. 56f.; Fuld S. 175 Anm. 1; Planck § 559 Note 2c. A. M. Endemann II S. 545 Anm. 19 und Scherer (DJZ. V S. 202f., S. 318).

In der Tat will der § 1257 mit der Bestimmung: „Die Vorschriften . . . finden . . . entsprechende Anwendung“ nichts anderes ausdrücken als die Motive, wenn sie sagen: „Die allgemeinen Vorschriften des dritten Buches über das Pfandrecht an beweglichen Sachen (§§ 1145 ff.) finden Anwendung, soweit dieselben nicht ein durch Rechtsgeschäft begründetes Pfandrecht voraussetzen.“ Das Wort „entsprechend“ sagt eben gerade, daß die §§ 1204—1256 nicht ohne Unterschied angewendet werden sollen, also insbesondere dann nicht, wenn es sich wie hier um die Entstehung des Pfandrechtes handelt.

Aus dem Wortlaute des § 1257 geht aber direkt hervor, daß der § 1207 nicht für die Entstehung des gesetzlichen Pfandrechtes gelten soll. Denn nach § 1257 finden nur die Vorschriften über ein kraft Rechtsgeschäft bestelltes Pfandrecht Anwendung auf ein kraft Gesetzes entstandenes Pfandrecht. Soweit es sich also um die Entstehung des gesetzlichen Pfandrechtes handelt, kommen die Bestimmungen über das Vertragspfand gar nicht zur Anwendung, sondern eben nur die bei jedem einzelnen gesetzlichen Pfandrechte über die gesetzlichen Entstehungsgründe gegebenen Bestimmungen. Da aber § 1207 die Entstehung des Pfandrechts für den Fall regelt, daß der Verpfänder nicht Eigentümer ist, der Pfandgläubiger ihn aber gutgläubig dafür hält, also von der Entstehung des Vertragspfandes handelt, kann er auf das gesetzliche Pfandrecht nicht Anwendung finden.

Wie bereits gesagt, müssen für die Frage der Entstehung des gesetzlichen Pfandrechts nur die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen über die Entstehungsgründe zu Rate gezogen werden, also hier die Bestimmungen der §§ 559, 581, 585, 704 des BGB.

Da aber nach diesen Bestimmungen, abgesehen von dem besonderen Falle des § 585, das Pfandrecht nur an den Sachen des Mieters, Pächters und Gastes entsteht, ist die Entstehung des Pfandrechts an Sachen Dritter, auch wenn sie der Vermieter, Verpächter, Gastwirt gutgläubig für Sachen des Mieters, Pächters oder Gastes hält, ausgeschlossen.

Auch im übrigen bieten die Bestimmungen des gesetzlichen Vermieterpfandrechts keinen Anhalt dafür, daß der Satz „Hand wahre Hand" hier zu gelten habe.

Der genannte Satz stützt sich auf das Prinzip,[1]) daß derjenige, der eine Sache freiwillig aus der Hand gibt, sich, wenn er in seinem Vertrauen durch eine Verfügung des Empfängers, der die Sache an einen gutgläubigen Dritten veräußert oder zu dessen Gunsten belastet, getäuscht wird, nicht an diesen Dritten, sondern nur an seinen Vertrauensmann halten können soll. Da aber, wie bereits erörtert, die Einbringung selbst keine Verfügung ist, sondern das Pfandrecht mit der Einbringung von Gesetzes wegen entsteht, so wird durch die Einbringung selbst weder das Vertrauen des Eigentümers gebrochen, noch wird durch die Einbringung dem Vermieter eine vertragsmäßige Anwartschaft auf ein Recht begründet, dessen Wiederentziehung zugunsten des ursprünglich Berechtigten in Frage kommen könnte.[2])

Es ist zweifellos, daß hierin eine große Gefahr für den Vermieter liegt. Denn oftmals wird dieser einen Mieter nur mit Rücksicht auf dessen mitgebrachtes wertvolles Mobiliar in den Mietraum aufnehmen. Allerdings bietet dagegen der § 263 des StGB. einen Schutz, nach dem der Mieter zur

[1]) vgl. Siber S. 31 Mitte.

[2]) vgl. Siber S. 31 unten und 32 oben; Lewinsohn, Verhandlungen des 20. deutschen Juristentags 3 S. 249 f.

Bestrafung gezogen werden kann, wenn ihm nachgewiesen wird, daß er in dem Vermieter die Täuschung, die von ihm mitgebrachten fremden Sachen gehörten ihm, erregt hat, um diesen zum Abschluß des Mietvertrags zu bewegen.[1] [2])

Auch kann ein derartiges Verhalten des Mieters einen Grund zur Anfechtung des Mietvertrages geben,[3]) auch Ansprüche auf Schadensersatz gegen den Mieter erzeugen.[4])

Eine Vermutung zugunsten des Vermieters, entsprechend der des § 1362, daß die sämtlichen eingebrachten Sachen dem Mieter gehören, ist in das Gesetz entgegen einem dahingehenden Antrage bei der 2. Lesung des Bürgerlichen Gesetzbuchs (Prot. S. 1994 und 2003) nicht aufgenommen worden.[5])

§ 14.

Übergangsbestimmungen.

Zum Schluß bleibt noch zu erörtern, welche Vorschriften für das Pfandrecht aus den Miet-, Pacht- und Gastwirtsverhältnissen gelten, die vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen

---

[1]) vgl. Fuld S. 199, 200.

[2]) Allerdings ist der Mieter nicht verpflichtet, dem Vermieter ohne Befragen desselben mitzuteilen, daß die eingebrachten Sachen ihm nicht gehören. OLG. Kolmar vom 25. 6. 1900 (Rechtsp. des OLG. Bd. 3 S. 28).

[3]) AnfGes. vom 21. 7. 1879 in der Fassung vom 20. 5. 1898; Motive II S. 405; Staudinger Bem. IV, 2b zu § 559. Doch vgl. Scherer II S. 740; vgl. den Fall des RG. bei Bolze (Praxis des RG. 14 Nr. 378); Siber S. 32 oben.

[4]) vgl. Oertmann Nr. 1 zu § 559; Mittelstein S. 184 oben.

[5]) vgl. Boyens, Gutachten aus dem Anwaltstande S. 725 f.; Leo, DJZ. Bd. 1 S. 231; Cosack, Bekkers und Fischers Beiträge H. 13 S. 70; Cohn, Gutachten aus dem Anwaltstande S. 159 f. (zit. bei Siber S. 32).

Gesetzbuches entstanden sind und nach diesem Zeitpunkte noch weiter bestehen.

Die bestimmte Antwort darauf gibt der Art. 171 EG. für das Miet- und das Pachtrecht.[1])

Aus dieser Bestimmung ist zu entnehmen, daß, solange das frühere Recht auf das betr. Miet- oder Pachtverhältnis Anwendung zu finden hat, sich der Umfang der dem Pfandrechte unterworfenen Sachen nach diesem, mit dem Eintritte der Geltung des neuen Rechtes für das betreffende Rechtsverhältnis nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmt, so daß also Gegenstände, die früher dem Pfandrechte nicht unterworfen waren (vgl. Mot. II S. 402, 403), von dem Zeitpunkte der Geltung des neuen Rechtes ihm unterliegen und umgekehrt dem Pfandrechte bisher unterworfene Gegenstände (z. B. in Preußen die Sachen der Ehefrau und der Kinder des Mieters und ferner Sachen, die der Vermieter gutgläubig für Eigentum des Mieters gehalten hat) von dem Pfandrechte frei werden.

Wie ist es aber, wenn solche Sachen, die nach altem Rechte dem Pfandrechte unterlagen, nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs erst eingebracht werden, während sich das Mietverhältnis noch nach altem Rechte bestimmt?

M. E. muß auch in diesem Falle, da sich das ganze Mietverhältnis nach dem alten Rechte regelt und die Bestimmungen über die Entstehung des Pfandrechts einen von den gesamten altrechtlichen Bestimmungen unlöslichen Teil bilden und nicht

---

[1]) Auch für den Gastwirtsvertrag, der ja einen Mietvertrag mit enthält, würde diese Bestimmung mit gelten. Es haben daher die Erörterungen über das Vermieter- und Verpächterpfandrecht auch für das Gastwirtspfandrecht mit zu gelten, wenn sie auch in dieser Beziehung naturgemäß jetzt nur theoretischen Wert haben.

für sich allein einen außerhalb derselben liegenden sachenrechtlichen Bestandteil über Entstehung eines Pfandrechts darstellen, für die Entscheidung, ob an den betreffenden neu eingebrachten Gegenständen das Pfandrecht entsteht, das alte Recht maßgebend sein.[1]) Denn andernfalls würden ja doch die mietrechtlichen Bestimmungen zweier verschiedenartiger Rechte zur Anwendung kommen.[2])

Für die Frage, welches Recht für die Miet- und Pachtverhältnisse gelten soll, die unter altem Rechte begonnen haben, aber noch nach dem 1. Januar 1900 fortbestehen, würde zunächst nach Art. 170 EG. sich als Antwort ergeben, daß die auf diese Rechtsverhältnisse anzuwendenden Rechtsnormen dieselben wie bisher zu bleiben haben.

Man hat aber unter Berücksichtigung des Gesichtspunktes, daß wenn die Parteien trotz gegebener Möglichkeit, das alte Mietverhältnis zu lösen, dies auch unter dem neuen Rechte immer weiter fortsetzen, sie annehmbar ihr Verhältnis dem neuen Rechte unterwerfen wollen, die von Art. 170 abweichende Bestimmung des Art. 171 getroffen.

Diese Übergangsbestimmung normiert als Zeitpunkt des Eingreifens des neuen Rechtes den Termin, für den erstmalig nach dem 1. Januar 1900 gekündigt werden kann. Die dann noch weiter offenstehende Frage, welche Kündigungsfrist dafür maßgebend sein solle, die gesetzliche oder die vertragsmäßige, wird m. E. mit völlig anzuerkennender Begründung von Habicht S. 212f.[3]) richtig dahin beantwortet, daß mit

---

[1]) A. M. Habicht S. 208.

[2]) Für Inhalt und Rang des Pfandrechts gilt die Bestimmung des Art. 184 EG.

[3]) A. M. Fränkel, Miet- und Pachtrecht nach dem BGB. 1897 S. 105 Anm. 6.

dem ersten Termin, für den die Kündigung zulässig ist, derjenige gemeint ist, zu dem das Verhältnis zuerst rechtmäßig aufgehoben werden könnte, wenn überhaupt keine Änderung der Gesetzgebung eingetreten wäre, vielmehr das alte Recht (lex contractus oder bei dessen Fehlen das Gesetz), unter dem das Verhältnis eingegangen ist, seine Geltung behalten hätte; und zwar muß sowohl der Termin, für den, als auch der Termin, an dem die Kündigung vorzunehmen ist, in die Zeit nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs fallen.[1])

Man wird daher auch die Frage, wie es mit dem Eintritte des neuen Rechtes bei Verschiedenheit der Kündigungsfristen für beide Teile steht, ausgehend von dem Grundsatze, daß die bei freistehender Möglichkeit der Auflösung des Mietverhältnisses erfolgende Fortsetzung den Eintritt des neuen Rechtes bedingt, dahin beantworten müssen, daß das neue Recht erst von dem Termine an in Geltung tritt, wo für beide Teile die Auflösung des Verhältnisses zulässig ist.

---

[1]) vgl. Stadthagen, DJZ. 1898 Nr. 9 S. 185ff.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.